



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales**

**Carrera de Derecho**

La aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena tras acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado en la Legislación Ecuatoriana

Trabajo de titulación previo a la obtención  
del título de Abogado de los Tribunales  
de la República y Licenciado en Ciencias  
Políticas y Sociales

**Autor:**

Esteban Damian Calle Sarmiento

C.I. 0105081624

esteban.calle2108@gmail.com

**Directora:**

Dra. Mercí Alexandra Merchán González

C.I. 0103102026

**Cuenca – Ecuador**

28/02/2020



## RESUMEN

El Procedimiento Abreviado como uno de los procedimientos especiales, trae consigo una serie de reglas con el objeto de conseguir una administración de justicia ágil y rápida de conformidad a los mandatos constitucionales, y, la Suspensión Condicional de la Pena permite extinguir la condena a pena privativa de libertad, tras el cumplimiento de una serie de condiciones impuestas bajo vigilancia por un periodo de tiempo determinado; son reconocidos y regulados en el Código Orgánico Integral Penal que entró en vigencia desde el diez de agosto del año 2014. Considerados en el Ecuador, como las figuras o instituciones jurídicas que mayor relevancia cobran por los objetivos que persiguen en el Derecho Penal ecuatoriano, figuras que, al tener sus respectivas regulaciones, deben operar únicamente bajo los presupuestos legales que trae el Código Orgánico Integral Penal. La Corte Nacional de Justicia por medio de la Resolución No.02-2016, que se mantiene vigente hasta la presente fecha, no permite aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la sentencia de condena a pena privativa de libertad proveniente del Procedimiento Abreviado. A base de aquello, la investigación que se plantea tiene como objetivo fundamental analizar en apoyo de las leyes, doctrina, jurisprudencia, derecho comparado y encuestas a los abogados en libre ejercicio profesional, fiscales y jueces tanto de la unidad judicial penal como del tribunal de garantías penales, sobre la vulneración de los derechos constitucionales de: el debido proceso, seguridad jurídica y principios penales de: legalidad y favorabilidad de acuerdo al método interpretativo del principio pro homine, por la no permisibilidad de aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena en la sentencia de condena a pena privativa de libertad proveniente del Procedimiento Abreviado, legitimando el planteamiento de una crítica valorativa de los posibles elementos que se deberían considerar para no acoger lo resuelto por la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No. 02-2016 y se pueda declarar su inconstitucionalidad.

**Palabras clave:** Procedimiento penal especial abreviado. Suspensión condicional de la pena. Derecho del debido proceso. Derecho de la seguridad jurídica. Principio penal de legalidad. Principio penal de favorabilidad. Principio pro homine. Estado constitucional de derechos y justicia.



## ABSTRACT

The Abbreviated Procedure as one of the special procedures, brings with it a series of rules in order to achieve an agile and rapid administration of justice in accordance with the constitutional mandates, and, the Conditional Suspension of the Penalty allows to extinguish the sentence to privative penalty of freedom, following the fulfillment of a series of conditions imposed under surveillance for a certain period of time; They are recognized and regulated in the Organic Integral Criminal Code that entered into force since August 10, 2014. Considered in Ecuador, as the legal figures or institutions that charge the most for the objectives pursued in Ecuadorian Criminal Law, figures that, having their respective regulations, they must operate only under the legal budgets that the Integral Criminal Organic Code brings. The National Court of Justice by means of Resolution No. 02-2016, which remains in force until this date, does not allow the Conditional Suspension of the Penalty to be applied in the sentence of sentence to imprisonment arising from the Abbreviated Procedure. Based on this, the investigation that is proposed has as a fundamental objective to analyze in support of laws, doctrine, jurisprudence, comparative law and surveys of lawyers in free professional practice, prosecutors and judges of both the criminal judicial unit and the court of criminal guarantees, on the violation of the constitutional rights of: due process, legal certainty and criminal principles of: legality and favorability according to the interpretative method of the pro homine principle, for the non-permissibility of applying the Conditional Suspension of the Penalty in the sentence of sentence to deprivation of liberty from the Abbreviated Procedure, legitimizing the approach of an evaluative criticism of the possible elements that should be considered in order not to accept what was resolved by the National Court of Justice in Resolution No. 02-2016 and I can declare its unconstitutionality.

**Keywords:** Special Criminal Procedure Abbreviated. Conditional suspension of penalty. Right of due process. Law of legal certainty. Criminal principle of legality. Criminal principle of favorability. Pro homine principle. Constitutional state of rights and justice.



## ÍNDICE DE CONTENIDOS

RESUMEN .....	2
ABSTRACT.....	3
ÍNDICE DE CONTENIDOS .....	4
CLÁUSULA DE LICENCIA Y AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL.....	8
CLÁUSULA DE PROPIEDAD INTELECTUAL .....	9
DEDICATORIA .....	11
AGRADECIMIENTOS .....	12
LISTA DE ABREVIATURAS .....	13
INTRODUCCIÓN .....	14
CAPÍTULO I .....	17
LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE: EL DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD JURÍDICA Y LOS PRINCIPIOS PENALES DE: LEGALIDAD Y FAVORABILIDAD, PREVISTOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, DENTRO DEL MARCO DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR DEL AÑO 2008.....	17
1. Panorama Penal de la Constitución del 2008.....	17
1.1 Generalidades .....	17
1.2. Ámbito Penal de la Constitución del 2008.....	19
1.2.1. El Derecho del Debido Proceso.....	25
1.2.1.1. Exordio.....	25
1.2.1.2. Antecedentes Históricos del Derecho del Debido Proceso.....	26
1.2.1.3. Delimitación Conceptual del Derecho del Debido Proceso.....	27
1.2.1.4. Debido Proceso Penal y Finalidades.....	32
1.2.2. El Derecho de la Seguridad Jurídica.....	34
1.2.2.1. Preámbulo .....	34
1.2.2.2. Antecedentes Históricos del Derecho de la Seguridad Jurídica.....	35



1.2.2.3. Delimitación Conceptual del Derecho de la Seguridad Jurídica .....	37
1.2.2.4. Finalidades del Derecho de la Seguridad Jurídica .....	42
2. Constitucionalización de la Justicia Penal en el Ecuador: El COIP .....	44
2.1. Prefacio.....	44
2.2. La Constitucionalización del Código Orgánico Integral Penal .....	45
2.3. Código Orgánico Integral Penal: Punitivismo y Garantismo .....	47
2.4. Principio Penal de Legalidad.....	50
2.4.1. Prólogo.....	50
2.4.1.1. Antecedentes Históricos del Principio Penal de Legalidad .....	51
2.4.1.2. Principio Penal de Legalidad y su Alcance.....	52
2. 5. Principio Penal de Favorabilidad y su Alcance.....	59
CAPITULO II .....	65
LA APLICABILIDAD DEL PROCEDIMIENTO PENAL ESPECIAL ABREVIADO Y LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA EN UN PROCESO PENAL .....	65
1. Proceso Penal .....	65
1.1. Generalidades .....	65
1.2. Delimitación Conceptual del Proceso Penal: .....	65
1.3. Finalidades del Proceso Penal .....	67
2. Procedimiento Penal Especial Abreviado .....	69
2.1. Preámbulo.....	69
2.2. Antecedentes Históricos del Procedimiento Penal Especial Abreviado .....	69
2.3. Delimitación Conceptual del Procedimiento Penal Especial Abreviado .....	71
2.4. Elementos Característicos del Procedimiento Penal Especial Abreviado.....	75
2.5. Finalidad del Procedimiento Penal Especial Abreviado .....	76
2.6. Reglas, Trámite, Audiencia, Resolución y Negativa de aceptación del acuerdo conforme al COIP .....	77



2.7. Derecho Comparado del Procedimiento Penal Especial Abreviado .....	81
3. Suspensión Condicional de la Pena .....	84
3.1. Prolegómeno.....	84
3.2. Antecedentes Históricos de la Suspensión Condicional de la Pena .....	85
3.3. Delimitación Conceptual de la Suspensión Condicional de la Pena.....	90
3.4. Finalidades de la Suspensión Condicional de la Pena.....	95
3.5. Requisitos, Condiciones, Control y Extinción de la Suspensión Condicional de la Pena de acuerdo al COIP .....	96
3.6. Derecho Comparado de la Suspensión Condicional de la Pena.....	105
4. La Pena.....	108
4.1. Prólogo .....	108
4.2. Las teorías en torno a la Pena.....	109
4.3. Penas Privativas de Libertad .....	113
4.3.1. Antecedentes Históricos de las Penas Privativas de Libertad .....	113
4.3.2. Importancia de las Penas Privativas de Libertad .....	115
4.4. La Finalidad de la Pena, el Procedimiento Penal Especial Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena del COIP en contraste con las teorías generales y especiales de la Pena .....	117
CAPÍTULO III.....	120
QUE DERECHOS CONSTITUCIONALES Y PRINCIPIOS PENALES SE VULNERAN CONFORME A LA RESOLUCIÓN No. 02-2016 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA .....	120
1. Análisis de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia.....	120
1.1 Argumentos en los que se basa la Corte Nacional de Justicia para Resolver .....	122
2. Crítica valorativa en cuanto a los posibles elementos que omitió la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No. 02-2016 que se deberían considerar para no acogerla y se pueda declarar su inconstitucionalidad .....	124
3. Análisis de las encuestas aplicadas .....	140



3.1. Encuestas aplicadas a los Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Cuenca .....	140
3.2. Encuestas aplicadas a los Fiscales de la ciudad de Cuenca.....	152
3.3. Encuestas aplicadas a los Jueces de la Unidad Judicial Penal de la ciudad de Cuenca ...	165
3.4. Encuestas aplicadas a los Jueces del Tribunal de Garantías Penales de la ciudad de Cuenca .....	176
CONCLUSIONES .....	188
RECOMENDACIONES.....	191
TABLAS ADJUNTAS .....	193
FIGURAS ADJUNTAS.....	195
BIBLIOGRAFÍA .....	197
ANEXOS .....	215







### Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional

---

Esteban Damian Calle Sarmiento, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación “La aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena tras acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado en la Legislación Ecuatoriana”, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN, reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Institucional, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 28 de febrero del 2020

Esteban Damian Calle Sarmiento

C.I: 0105081624



### Cláusula de Propiedad Intelectual

---

Esteban Damian Calle Sarmiento, autor del trabajo de titulación "La aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena tras acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado en la Legislación Ecuatoriana", certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor.

Cuenca, 28 de febrero del 2020

A handwritten signature in blue ink, appearing to be "EDCS", written over a horizontal line.

Esteban Damian Calle Sarmiento

C.I: 0105081624



## **DEDICATORIA**

A Dios, por darme fortaleza y persistencia, y de esta manera permitirme llegar hasta este momento de mi formación profesional.

A mi Madre que, con su esfuerzo, amor incondicional, apoyo ante todas las dificultades y sabiduría ha sabido guiar mi camino, y así hacer de mí una mejor persona.

A mi Hermano, quien es el motor de mi motivación y superación, para cumplir todas las metas que me he propuesto.



## **AGRADECIMIENTOS**

Agradezco a la Universidad de Cuenca, por haberme permitido ser parte de ella, así como a los docentes que me han compartido sus conocimientos a lo largo de mi carrera.

A la Dra. Alexandra Merchán González, directora de tesis, por su valiosa guía, y asesoramiento en la elaboración de la misma.

A mi prima de segundo grado y a su esposo, a los doctores Juan Carlos Torres y su esposa Diana Noemi Ortiz, por cada una de sus valiosas aportaciones que hicieron posible este proyecto.



## LISTA DE ABREVIATURAS

**CRE:** Constitución de la República del Ecuador

**COIP:** Código Orgánico Integral Penal

**RAE:** Real Academia Española



## INTRODUCCIÓN

El constitucionalismo moderno dio lugar a grandes avances en materia de Derecho, que, entre los primordiales, permitió que todos los Estados que operaban bajo la lógica de la primacía de la Ley, cambien su rumbo hacia la primacía de la Constitución; impuso a que los Estados tomen cuantas medidas y acciones necesarias para garantizar el efectivo ejercicio de todos y cada uno de los derechos consagrados en la Constitución.

Ecuador acoge la corriente del constitucionalismo moderno en su máxima expresión, el veinte de octubre del año 2008 y lo plasma en la Constitución de Montecristi, esto es, que gira drástica pero necesariamente el modelo del Estado, de uno de Derecho hacia uno Constitucional de Derechos y Justicia. Como resultado de ello, eleva la importancia y supremacía de la Constitución frente a las demás normas jurídicas de carácter general y obligatorio; establece que todas las normas jurídicas han de estar conforme a la Constitución; apertura el abanico de acciones constitucionales jurisdiccionales; impone la exigencia del rol de garantizar el cumplimiento de los derechos; se convierte la Constitución en el principal referente para todas las ramas del Derecho; cobran especial importancia los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos en la búsqueda de la aplicación de la norma jurídica más favorable cuando otorguen una mejor protección de derechos establecidos en la Constitución, permitiendo que se den lugar a aplicar principios internacionales, como el pro homine; reconoce y desarrolla en un sentido amplio a los derechos de: el debido proceso, seguridad jurídica, y los establece como los pilares fundamentales a tenerse en cuenta en la administración de justicia ecuatoriana; en definitiva, permite que se ejercite el Derecho en observancia de lo establecido por la Constitución.

Dentro de este nuevo mundo jurídico, en aras de conseguir: el máximo respeto de los derechos de las personas; respeto de la dignidad humana; alcanzar todos y cada uno de los mandatos constitucionales; se han promulgado leyes para que atiendan a la realidad social y jurídica. Entre las leyes que, de acuerdo a la materia, como la penal, en el año 2014 se aprobó por medio de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador y se promulgo en el Registro Oficial, el Código Orgánico Integral Penal que entró en vigencia desde el diez de agosto del mismo año, que entre otras cuestiones, trae consigo regulaciones importantes para conseguir la mínima intervención penal y el actuar humanitario del Derecho Penal. Regulaciones como, los principios penales



rectores de la legalidad o la favorabilidad para que se logre efectivizar el derecho del debido proceso en materia penal, un conjunto de Procedimientos con una naturaleza propia que atienden a la realidad del delito y la sanción penal proporcional. Procedimientos, como el Especial denominado Abreviado, cuya finalidad es la de dotar a la administración de justicia mayor agilidad y rapidez.

En suma, regula medidas importantes que han de ser tomadas en cuenta en un proceso penal, como la medida suspensiva de la Suspensión Condicional de la Pena privativa de libertad, con el objeto de conseguir la rehabilitación y reinserción social de la persona sentenciada, la reparación integral de la víctima, fuera del centro penitenciario, por medio de la imposición de condiciones que han de ser cumplidas y vigiladas por la autoridad competente por un periodo de tiempo determinado, que una vez cumplidas permite extinguir la condena de pena privativa de libertad.

Aunque con el procedimiento y la medida suspensiva, se han logrado conseguir los fines perseguidos en el Derecho Penal ecuatoriano, lo cierto es que, al intentar aplicar a la par a estas figuras o instituciones jurídicas dentro de un proceso penal, han surgido dudas por parte de los jueces al respecto, en el sentido de que unos lo aplican y otros no por temas de un otorgamiento de beneficios extras que irían más allá de la esencia de la ley o espíritu del legislador, pero, son solventadas por medio de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia, como una respuesta de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, al resolver que no se los puede aplicar a la par dentro de un proceso penal.

Sin embargo, pese a la existencia de la Resolución de la Corte Nacional de Justicia que establece los lineamientos a seguirse, se originan argumentos en contra de lo regulado y resuelto en la Resolución, en suma de los que ya existían antes de la Resolución, como, el que atenta derechos y principios de las personas en un proceso penal, con el hecho de cumplir todos los requisitos legales es suficiente para aplicar todo aquello que permita el Código Orgánico Integral Penal, entre otros. En base a esto, la investigación que se presenta, analiza: legal, doctrinal, jurisprudencialmente, derecho comparado y en apoyo de encuestas dirigidas a los abogados en libre ejercicio profesional, fiscales y jueces de la unidad judicial penal como también del tribunal de garantías penales, a los derechos constitucionales de: el debido proceso, seguridad jurídica, y los principios penales de: legalidad y favorabilidad de acuerdo al método interpretativo del principio pro homine, y, el Procedimiento Penal Especial Abreviado como la Suspensión



Condición de la Pena, dentro del marco de la Constitución del año 2008, erigiéndose como el objetivo central, la determinación de que, si la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia al no permitir aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, vulnera los derechos constitucionales de: el debido proceso, seguridad jurídica y los principios penales de: legalidad y favorabilidad de acuerdo al método interpretativo del principio pro homine, dentro del marco de la Constitución del año 2008.

Por ello el estudio se estructura en tres capítulos. Un primer capítulo, se analizará la estructura penal que permite seguir y aplicar la Constitución, en base a aquello se estudiarán los derechos constitucionales de: el debido proceso y seguridad jurídica, en apoyo de la doctrina y jurisprudencia, como a su vez, se examinará a grandes rasgos, aspectos del Código Orgánico Integral Penal, como su constitucionalización, garantismo y punitivismo, en conformidad al nuevo mundo jurídico que permite la Constitución, una vez realizado, se procederá a estudiar los principios penales de la legalidad y favorabilidad.

Un segundo capítulo diseñado para entender en que consiste y como se aplica el Procedimiento Penal Especial Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena en un proceso penal en el Ecuador, en base a la doctrina, leyes como jurisprudencia, y su contraste con el derecho comparado. Posterior al análisis e indicar en qué consisten, se realizará un estudio general de la pena, sus teorías, la pena privativa de libertad como su importancia, y se contrastará a las teorías generales y especiales de la pena con la finalidad de la pena, el Procedimiento Penal Especial Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena del Código Orgánico Integral Penal.

Un tercer capítulo estructurado exclusivamente para analizar a la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia, establecer una crítica valorativa en cuanto a los posibles elementos que omitió la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No. 02-2016 que se deberían considerar para no acogerla y se pueda declarar su inconstitucionalidad, y, posterior a aquello, se mostrará el resultado de las encuestas para saber cómo manejan a la Resolución los abogados en libre ejercicio profesional, fiscales y jueces tanto de la unidad judicial penal como del tribunal de garantías penales. Finalizando con las conclusiones y recomendaciones.



## CAPÍTULO I

# **LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE: EL DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD JURÍDICA Y LOS PRINCIPIOS PENALES DE: LEGALIDAD Y FAVORABILIDAD, PREVISTOS EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, DENTRO DEL MARCO DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR DEL AÑO 2008**

### **1. Panorama Penal de la Constitución del 2008**

#### **1.1 Generalidades**

El Pueblo Ecuatoriano previo a la entrada en vigencia de la Constitución del año 2008 vivía bajo las reglas de juego propias de un Estado de Derecho. Este, puede ser entendido como lo explica el Secretario General de las Naciones Unidas (citado por Uprimny, 2014) al decir que:

Se refiere a un principio de gobierno según el cual todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a unas leyes que se promulgan públicamente, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas internacionales de derechos humanos. Asimismo, exige que se adopten medidas para garantizar el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, rendición de cuentas ante la ley, equidad en la aplicación de la ley, separación de poderes, participación en la adopción de decisiones, legalidad, no arbitrariedad, y transparencia procesal y legal. (pág.174)

En suma, de que cuenta con sus propias características, que de manera general, se las puede abordar de acuerdo a Frias (2014) al sostener que:

- a) La sinonimia entre Derecho y ley. Esto es, no hay más Derecho que lo contenido en la ley. En consecuencia, la moral y la política no cumplen ningún papel. El Derecho a sido deducido por la razón y puesto en los Códigos;
- b) La ley es fruto de una voluntad general inefable, pues los miembros de la sociedad renuncian a sus derechos y todos se benefician del renunciamiento de los demás. Por ende, cumplir la ley es ser libre y sólo estamos obligados a hacer lo que manda la ley;
- c) El Derecho se enseña a partir de los Códigos legales. Las materias que no tienen Códigos son devaluadas. (pág.5)



Para la cual entonces, implica que todos los operadores de justicia al aplicar el Derecho eran la: “boca de la ley” a palabras de Montesquieu, y la Ley era considerada como la más importante, la primaria, porque encontraba por encima de todas las normas jurídicas, dejando en una igualdad a la Constitución frente a los otros Códigos, como el Penal, Civil, entre otros, ya que la misma no era considerada como la norma jurídica suprema que rige dentro del Estado Ecuatoriano.

Pero, esta realidad cambia totalmente, con la entrada en vigencia de la Constitución de la República del Ecuador el 20 de octubre del año 2008 con sus 444 artículos, conocida también bajo la abreviatura de: “CRE” (abreviatura que será manejada en los tres Capítulos), ya que la misma es considerada un hito en la historia del Ecuador, porque, la Constitución pasa a ser la norma jurídica suprema por excelencia del Estado Ecuatoriano debido a que: cambia la cultura jurídica; la lógica de un Estado de Derecho a uno de Derechos y Justicia, establece nuevas reglas de juego para todas las ramas del Derecho.

Su supremacía jurídica se lo puede observar en su primer articulado:

El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución (...). (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008, pág.14)

Además, el enunciado de esta supremacía se encuentra en concordancia con otros artículos del mismo cuerpo legal, como el 424 al mencionar que la Constitución es la norma jurídica suprema y mantendrá tal calidad frente a cualquier otra dentro del ordenamiento jurídico; el 425 que habla sobre la aplicación jerárquica de las normas jurídicas, teniéndose como la primera a la Constitución. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)

Para la cual entonces la Constitución al ser el principal referente para todas las personas, autoridades, órganos e instituciones tanto públicos como privados, como a su vez de todas las ramas del Derecho vigente en el Estado Ecuatoriano, en el caso del Derecho Penal, le da una bienvenida muy gratificante, porque, establece de una manera clara y precisa los lineamientos a

seguirse como también a respetarse, ya que habla de los derechos de protección, los derechos que tienen las personas privadas de libertad, los derechos de las víctimas, entre otros, y que por supuesto permite el accionar de un Derecho Penal mínimo, el mismo que podrá ser aplicado por la ley orgánica denominada Código Orgánico Integral Penal, conocida también bajo la abreviatura: “COIP” (abreviatura que será manejada en los tres Capítulos), que lo reconoce en su artículo 425.

## **1.2. Ámbito Penal de la Constitución del 2008**

La CRE del año 2008 trae consigo un programa penal o cuales son los lineamientos a seguirse cuando se aplica la ley penal, siendo la ley y de carácter orgánico el COIP debidamente reconocido en el artículo 425 de la CRE, esta última, en el caso de ejercerla de manera autónoma sin el seguimiento de los lineamientos se hablaría de una contrariedad de lo establecido Constitucionalmente, por ende, puede ser considerada como inconstitucional.

Entre algunos puntos claves a observarse de manera general, debido a su extenso contenido, se lo puede considerar partiendo de acuerdo a lo que Pazmiño (2015) expone:

Que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia (art. 1 CR), esto es, que el fin es maximizar la realización de los derechos humanos de las personas de carne y hueso y no consagrar a ultranza la defensa del Estado por encima de los derechos de las personas.  
(pág.13)

De lo manifestado por Pazmiño el primer y principal lineamiento fundamental a seguirse, es el de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, en la que el centro de protección de los derechos es la persona humana, en la que opera una nueva modalidad en cuanto la administración de justicia. Dicha modalidad puede entenderse como:

### **a) Estado Constitucional:**

Implica la mejora del Estado de Derecho, ya que los límites al actuar de las autoridades cambian, la manera en la que se accede al poder no es solamente objeto de las mayorías parlamentarias, ni de los vaivenes de la negociación política, incluyéndose los actos de los poderes públicos, la definición de las máximas autoridades, el debido procedimiento para la entrada en vigencia de la ley y los tipos de leyes (orgánicas y ordinarias), que están sometidos

tanto formal y materialmente a la Constitución. Pudiendo decirse que: “el poder por la ley y dentro de la ley”, se pasa a un: “poder por la Constitución y dentro de la Constitución” (...). (González, 2013)

La cual entonces esto quiere decir que debido a la supremacía tanto formal como material de la CRE, todas las personas, autoridades administrativas, jueces, servidores públicos, órganos, actos del poder público y privado, leyes, sentencias, y demás normas jurídicas vigentes que pertenecen al Estado Ecuatoriano, deben estar sometidas acorde a la CRE. Y, a su vez enfatiza el papel primordial que tienen las garantías constitucionales tanto legislativas, políticas y judiciales como el papel de los jueces en la efectivización de los derechos constitucionales (Valdivieso, 2014). En la que el papel de los jueces implica un doble rol para que se realicen los derechos: el ser creadores de derechos, esto es su actuar frente a los vacíos o antinomias legales, y el ser garantes de derechos en cuanto la aplicación directa e inmediata de la CRE.

b) Estado de Derechos:

Valdivieso (2014) asegura que:

Significa, por un lado, el reconocimiento de la pluralidad de sistemas de derechos (derecho indígena, derecho de equidad de la justicia de paz, derecho comunitario, derecho internacional de los derechos humanos) íntimamente relacionada con la plurinacionalidad; y, por el otro, la centralidad y la supremacía material de los derechos establecidos en el texto de la Constitución. (pág.19)

c) Estado de Justicia:

Significa que el valor justicia es el principal pilar del ordenamiento jurídico, puesto que: “(...) este valor, es el resultado de la superación de un Estado que provoca y genera inequidad” (Santamaría citado por González, 2013, pág.39). Pero la Justicia puede tener varias acepciones como: restaurativa, distributiva, retributiva, procesal, ente otras, que cobra una arista determinada de acuerdo al caso concreto.

La doctrina sobre este aspecto, hace referencia por un lado, a que depende de qué sistema de derecho se está hablando, por lo que se puede hacer referencia a un determinado tipo de justicia, como en el caso de la justicia ordinaria en el ámbito penal cuando se habla de la conciliación se refiere a una justicia restaurativa; y por otro, señala sobre el rol que juega la

justicia en el Estado Ecuatoriano para con la sociedad, que es el de encaminar la actividad estatal más bien a una justicia distributiva en aras del bienestar social. Un enfoque distinto a las anteriores, pero cercano a las exigencias del Estado Constitucional de Derechos es el que explica Machuca (2014a) al decir que: “la **JUSTICIA** como el más alto valor es el que guía sus fines, su existencia, y que los Jueces están llamados a **GARANTIZAR Y MATERIALIZAR**” (pág.1).

Entre otros puntos claves a considerarse que sirven como fundamento del programa penal en pro del ser humano respetando su dignidad y derechos, se tiene:

a. La igualdad material o real como formal o ante la ley de los artículos 11 inciso tercero y 64 numeral 4 de la CRE, tanto para la víctima como para la persona procesada. Cobrando especial importancia para la persona procesada, en la que no podrá ser discriminado por el hecho de haber tenido un expediente judicial del artículo 11 numeral 2 de la CRE, así como por el hecho de ser usuario de drogas tanto de uso lícito como ilícito del artículo 364 de la CRE.

b. Las personas privadas de libertad no solo son sujetos de derechos de acuerdo al artículo 51 de la CRE, sino también son grupos de atención prioritaria. Implica que tanto la ley como la policía deben establecer las medidas que eviten el encierro prolongado e injusto de las personas, focalizándolas además como individuos que requieren una atención especializada en relación a quienes están en libre movilidad humana.

c. El derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, como la no indefensión de las personas, conforme al artículo 75 de la CRE. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)

d. El derecho del debido proceso consagrado en el artículo 76 de la CRE, con la que cuenta con un cúmulo de garantías, como: el ser juzgado por una autoridad competente para el caso concreto, la legalidad, presunción de inocencia, favorabilidad, indubio pro reo, legalidad de las pruebas, la actividad judicial debe dar uso imperante del principio de proporcionalidad entre la infracción y la sanción, el derecho a la defensa, motivación de las resoluciones y sentencias, derecho a recurrir al fallo de las resoluciones y sentencias (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008). Lo cual se enarbola la importancia de la CRE como norma jurídica suprema y la influencia de los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos.



e. La pena y la prisión preventiva son de última ratio de acuerdo al artículo 77 numeral 11 de la CRE.

f. No ser incomunicado, poder acogerse al derecho del silencio, no ser forzado a declarar en contra de sí mismo en aquellos casos que acarree responsabilidad penal, los adolescentes infractores se registrarán por un sistema de medidas de carácter socio educativas y en el caso de imponerse penas privativas o no privativas de libertad el Estado lo establecerá mediante ley, al resolverse la impugnación de una sanción no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre, de acuerdo al artículo 77 en los numerales 6, 7, 13 y 14 de la CRE. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)

g. La detención sin fórmula de juicio en los delitos flagrantes no puede durar más de 24 horas y la prisión preventiva no puede pasarse el tiempo de 6 meses en los delitos que tengan como sanción la prisión y hasta 1 año en los delitos que tengan como sanción la reclusión, ya que si se exceden estos plazos la misma quedara sin efecto, conforme lo establece el artículo 77 en los numerales 1 y 9 de la CRE. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008). Recalcando que con el COIP a la prisión y reclusión, en el artículo 541, en lo referido a la prisión preventiva, manifiesta que la reclusión abarca a todos aquellos delitos que tienen como sanción la pena privativa de libertad por más de cinco años, y la prisión para los delitos restantes; por lo tanto, a efectos de tratarse de la materia penal, la prisión preventiva no puede exceder de los 6 meses para aquellos delitos sancionados con una pena privativa de libertad de hasta los cinco años y no puede exceder de 1 año para aquellos delitos sancionados con una pena privativa de libertad mayor a los cinco años. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

h. No revictimización de las víctimas, pero de manera especial cuando se obtiene y se valora las pruebas, y su reparación integral, según lo proclama el artículo 78 de la CRE. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)

i. Según lo que se desprende del artículo 79 de la CRE, no se concederá la extradición de un ecuatoriano o ecuatoriana, ya que su juzgamiento se lo hará conforme a la ley del Ecuador. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)

j. Todas las acciones y penas tienen la característica de la imprescriptibilidad y la no concesión de la amnistía, en cuanto se refieran a los delitos de lesa humanidad, genocidio,



crímenes de guerra, desaparición forzada de las personas y de crímenes de agresión a un Estado, conforme al artículo 80 de la CRE. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)

k. Se debe establecer procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y lo que se cometan contra los niños, niñas, adolescentes, jóvenes, personas mayores y adultos mayores, conforme lo establece el artículo 81 de la CRE. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)

l. El derecho de la Seguridad Jurídica establecido en el artículo 82 de la CRE.

m. La Acción Extraordinaria de protección que sirve para el control constitucional de las decisiones judiciales contenida en el artículo 94 de la CRE. Como a su vez entre las garantías jurisdiccionales se tiene al Habeas Corpus que opera cuando una persona ha sido detenida en contra de la ley o arbitrariamente por cualquier persona o ya sea porque así lo ha ordenado una autoridad, conforme lo establecen los artículos 89 y 90 de la CRE.

n. Todo tipo de actividad judicial se debe desarrollar por medio del sistema de la oralidad, el mismo que operará con los principios de contradicción, concentración y dispositivo, conforme lo establece el artículo 168 de la CRE, el cual debe ser leído a la par con el artículo 169 CRE, en la que por medio del sistema procesal se realizará la justicia, se harán efectivas las garantías del debido proceso y no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador. 2008)

o. El debido reconocimiento de la Justicia Indígena en el artículo 171 de la CRE, pero la misma no impide que la Justicia Ordinaria conozca los procesos que versen sobre los delitos de genocidio o de lesa humanidad.

La Justicia Indígena se lo puede encontrar claramente en los fallos de Triple Reiteración con el criterio de que:

La incorporación del pluralismo jurídico en el ordenamiento ecuatoriano obliga a la coexistencia y articulación de la administración de justicia ordinaria (incluida la legislación penal) con el derecho indígena, que ejercerá funciones jurisdiccionales con niveles de autonomía, complejidad y control propios, con base en sus tradiciones y costumbres ancestrales y su derecho consuetudinario, siempre que sean compatibles con nuestro bloque de constitucionalidad. (Corte Nacional de Justicia, 2012-2014, pág.375)



p. La absoluta autonomía de la Defensoría Pública consagrada en los artículos 191, 192 y 193 de la CRE, cobrando importancia para hacer efectiva el derecho a la defensa, el mismo, que forma parte del derecho al debido proceso.

q. El ejercicio del poder punitivo tiene un carácter excepcional, esto es la mínima intervención penal, conforme al artículo 195 de la CRE.

r. El sistema de protección de víctimas y testigos establecido en el artículo 198 de la CRE.

s. El Sistema de Rehabilitación Social consagrado en los artículos 201, 202 y 203, en la que se refiere directamente a que la persona que haya sido privada de su libertad por medio de sentencia condenatoria, cuente con un juez que garantice sus derechos al momento de cumplir la pena en los establecimientos penitenciarios, vislumbrando el principio de la dignidad que tiene toda persona.

t. La importancia que la CRE da a los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos que se puede evidenciar en los artículos: 417, en cuanto la aplicación de los principios pro ser humano, no restricción de derechos, aplicación directa; 424, en la que los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado en la tarea de la búsqueda y aplicación de las normas jurídicas más favorables, tendrán mayor importancia sobre cualquier otra norma jurídica o acto de poder público, siempre y cuando sean más favorables que la CRE; 426, al sostener que todos los jueces, autoridades administrativas incluidos los servidores públicos deberán aplicar en primer lugar las normas jurídicas constitucionales, incluso las normas jurídicas provenientes de los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre y cuando sean más favorables que las previstas en la Constitución, aun cuando las partes no la invocaren. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)





## **1.2.1. El Derecho del Debido Proceso**

### **1.2.1.1. Exordio**

El derecho del debido proceso surgido como una reacción frente al absolutismo del antiguo régimen, se ha ido formando a lo largo de la historia hasta tener el alcance de como se lo conoce en la actualidad.

Tal es la importancia de la naturaleza de este derecho que se encuentra en tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos que lo acogen la mayoría de los países.

Por lo que el Ecuador no se encuentra al margen del mismo ya que en la búsqueda de hacer efectiva la justicia y respetar la dignidad como derechos de las personas, en los días actuales lo recoge y lo consagra dentro del marco de la CRE del año 2008, con rango constitucional, y sirve para ser aplicable en todas las materias del Derecho, ya que cuenta con un amplio abanico de garantías bien detalladas que sirven como un cúmulo de pasos a seguirse para que, toda persona cuando este en conflicto con la ley se ampare en los mismos, pero que, en caso de omisión de cualesquiera de las garantías simplemente se lo estaría vulnerando.

Sin embargo, este derecho de rango constitucional contenido en la CRE contiene ciertas garantías que son propiamente del Derecho Penal, lo cual implica que contiene garantías a nivel constitucional y a nivel penal. En suma, de que el COIP como ley orgánica que regula el campo penal, menciona claramente a este derecho como debido proceso: “penal” que abarca principios que son aplicables propiamente en materia penal, en respeto de los mandatos constitucionales e internacionales.

Este fenómeno, da lugar a la existencia de una línea delgada, entre el debido proceso como derecho constitucional consagrado en la CRE, con el debido proceso: “penal” que sostiene el COIP. De esta línea delgada salta a la vista una pregunta ¿existe el derecho del debido proceso que es aplicable para todas las materias, pero en el caso de la materia penal, quiere decir que se habla de dos debidos procesos?

### 1.2.1.2. Antecedentes Históricos del Derecho del Debido Proceso

Cuando se pretende hablar acerca de la historia del derecho del debido proceso es menester partir conforme al criterio de Machuca (2014b) en la que determina:

Si bien encontramos antecedentes en el derecho romano, esta institución fue incorporada formalmente por el Parlamento Inglés en el “documento de las libertades de Inglaterra” o Carta Magna de 1215 de Juan sin Tierra, bajo el nombre de “legale iudicium” o juicio legal, con el objetivo humanista de frenar la arbitrariedad de quienes ejercían el poder absoluto, en miras a la defensa de los derechos fundamentales, prescribiendo en la cláusula 39 que “Ningún hombre libre será detenido ni preso, ni desposeído de sus derechos ni posesiones, ni declarado fuera de ley, ni exiliado, ni perjudicará su posición de cualquier forma, ni nos procederemos con fuerza sobre él, ni mandaremos a otros a hacerlo, a no ser por un juicio legal de sus iguales o por ley del país...”. (pág.10)

De lo mentado por Machuca, Escudero (citado por Storini, 2017) indica que: “Inglaterra mediante el derecho al debido proceso, consolidaría los límites a la monarquía y a la independencia judicial” (págs.185-186).

Posteriormente, en Suecia se da lugar al Código de Magnus Erikson en el año 1350 siguiendo lo manifestado por la Carta Magna de 1215, pero, no es que en 1353 se expide formalmente el contenido integral de la Carta Magna y por primera vez en la historia aparece la expresión inglesa del due process of law o el debido proceso legal. A continuación del hito en cuanto su consagración de manera formal, aparece siguiendo la misma línea la Constitución Neminen Captivabimus de 1430 de Polonia, como a su vez la Leyes Nuevas Indias de 1542 que aspiran un proceso justo. (Pérez, 2017)

Luego, este derecho tiene otro hito importante dentro de su historia en Europa, que es la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 de la Revolución Francesa en el artículo 7 que manifiesta: ningún hombre puede ser acusado, detenido, ni arrestado, sino en los casos que lo determine la ley y de acuerdo con la forma que lo determine, en el artículo 8, la ley debe establecer las penas que han de ser necesarias y con anterioridad al delito, y el artículo 9, la presunción de inocencia. (Asamblea Nacional, 1789)



Mientras que, en América:

(...) el *lawful judgment* de la Carta Magna Libertatum inglesa de 1215 (...) acabo dando a luz al *due process of law* (debido proceso) de la Quinta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos (1789-1791), que junto con la Cuarta y la Sexta Enmienda, constituyen propiamente una exposición de derechos procesales fundamentales, como indica la gran rúbrica con la que se designan a las diez primeras enmiendas (*Bills of rights*). (Nieva, 2014, pág.122)

Pero, luego de la segunda guerra mundial. Es recogido en la Declaración Universal de Derechos Humanos en el año de 1948, instrumento internacional de importancia por antonomasia que debe ser aplicado por todos los países, en la que garantiza el derecho a un debido proceso imparcial, público y justo en los artículos 10 y 11. (Machuca, 2014b)

Y, dentro del marco Internacional de América, en 1969 con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo reconoce y garantiza.

Ahora bien, al trasladar este derecho a la historia de la realidad ecuatoriana, tiene como antecedente más próximo a la Constitución del año 1998, como lo asevera Storini (2017) al decir que: “reconoció por primera vez de forma expresa la frase “derecho al debido proceso” en su artículo 24, con un catálogo amplio de derechos en sus sentidos formal y sustancial” (pág.192).

Y, actualmente se lo encuentra en la CRE del año 2008 en el artículo 76 como uno de los derechos de protección, manifestando que se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las garantías básicas. A éstas, se las puede ver en la Tabla 1.

### 1.2.1.3. Delimitación Conceptual del Derecho del Debido Proceso

Para una mejor comprensión y establecer un concepto claro del derecho del debido proceso es de suma importancia saber cómo lo identifican los diferentes autores y la jurisprudencia. Para la cual se puede observar que:

Bechara (2015) afirma:

(...) los derechos fundamentales pertenecen al grupo de normas jurídicas, cuya característica principal es la de principios, es decir presentan un mandato de optimización en la medida de concreción, atendiendo a las posibilidades fácticas del caso concreto. En este sentido el debido proceso, como norma de principio, se configura como una verdadera súper-norma de garantía



dentro del sistema jurídico y apropiada para el desarrollo y cumplimiento de los derechos fundamentales por el órgano judicial. (pág.90)

Lo que Bechara señala acerca del debido proceso, es en el sentido de tomar a éste, como un derecho fundamental y al serlo cumple el rol de una norma principio, para la cual al tener esta característica, el mismo puede ser considerado como una: “súper norma de garantía” ya que, permite por un lado garantizar los derechos que contiene y por otro permite que se desarrollen y se cumplan los derechos contenidos por este derecho por parte de la autoridad competente.

Carrión (citado por López, 2016) enseña que:

El Debido Proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo, según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, y a permitir tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez. (párr.8)

Lo que Carrión afirma es que el debido proceso es un principio, y al serlo, cumple un doble rol, uno de derecho sustantivo y otro de derecho procesal; de su rol sustantivo, en el que toda persona tiene derecho a éste por las garantías que abarca, y de su rol procesal, del conjunto de garantías abarcadas están encaminadas al objetivo de ser escuchado y dar lugar a las pretensiones frente a un juez para alcanzar un resultado tanto justo como equitativo en un proceso.

Egas (2016) lo concibe como:

Actualmente el derecho al debido proceso va mucho más allá de cumplir con la norma-regla que supone el hecho de un procedimiento y preceptúa la necesidad de la defensa ante juez imparcial, se trata ahora de una norma-principio con todas las consecuencias que su adhesión implica, incluso para la determinación de su contenido.

Desde este contemporáneo punto de vista el debido proceso es un derecho fundamental resultante de un conjunto de principios que deben operar en todo tipo de procedimiento, pues se trata de un deber. Un deber que lo imponen las propias normas constitucionales reforzadas por el derecho supranacional (...). (pág.13)

Lo que quiere decir Egas es que el derecho del debido proceso no se lo debe entender bajo la concepción clásica de ser una norma de tipo regla que implica la existencia de un

procedimiento y del derecho a la defensa frente a un juez que debe ser imparcial, por el contrario, se lo debe mirar como una norma de tipo principio, como un derecho fundamental, como un deber que se encuentra fortalecido por el ordenamiento jurídico nacional, ya que este es el resultado de un abanico de principios que se deben aplicar en todo procedimiento.

Corral (citado por Valdivieso, 2014) lo sustenta como:

El debido proceso es un conjunto de derechos propios de las personas y anteriores al Estado, de carácter sustantivo y procesal, reconocidos por la Constitución, que buscan precautelar la libertad y procurar que quienes sean sometidos a juicio gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso justo, pronto y transparente. (pág.86)

Lo que intenta decir Corral sobre este derecho, es en cuanto la forma que se debe mirar al debido proceso, como una sumatoria de derechos tanto sustantivos como procesales que pertenecen a las personas, que se encuentran plasmados en la Constitución, puesto que son anteriores al Estado, que tiene como finalidad proteger la libertad, ejercer el derecho a la defensa, y conseguir por parte de las autoridades administrativas y judiciales un proceso que sea justo, rápido y libre de arbitrariedades.

Rodríguez (s.f.) dice:

El derecho al debido proceso busca confirmar la legalidad y correcta aplicación de las leyes dentro de un marco de respeto mínimo a la dignidad humana dentro de cualquier tipo de proceso, entendido este como aquella actividad compleja, progresiva y metódica, que se realiza de acuerdo con reglas preestablecidas, cuyo resultado será el dictado de la norma individual de conducta (sentencia), con la finalidad de declarar el derecho material aplicable al caso concreto. (pág.1296)

Lo que explica Rodríguez es en cuanto al objetivo de este derecho, el cual consiste en corroborar el principio de legalidad y la aplicación de las leyes en todo proceso, pero, dentro del marco del respeto de la dignidad humana, ya que funciona como una actividad sistemática, que se lo ejerce conforme a reglas establecidas con anterioridad, cuyo fin es obtener una sentencia aplicable al caso concreto.

Ramírez (citado por el Instituto de Estudio e Investigación Jurídica, 2018) plantea a este derecho en el sentido de que: “El debido proceso es un derecho fundamental complejo de



carácter instrumental, continente de numerosas garantías de las personas, y constituido en la mayor expresión del derecho procesal” (pág.16).

De una manera general Ramírez sostiene al debido proceso como un derecho fundamental que sirve como un instrumento que denota su importancia dentro del campo del derecho procesal, ya que contiene garantías que les pertenece a las personas.

Della (2016) sostiene:

En efecto, el Debido Proceso es un estándar que, a diferencia de la proscripción de la arbitrariedad, asegura protección contra un mayor espectro de conductas, ya que no se centra solamente en lo caprichoso de la decisión, sino que el establecimiento de estándares asociados a un procedimiento correctamente llevado a cabo, permiten una evaluación más completa de la actuación administrativa. (pág.143)

A este derecho Della lo mira como una protección de varias conductas, puesto que no son únicamente aquellas encaminadas a la decisión de la autoridad o juez, debido a que establece pautas para que se lleve a cabo correctamente un procedimiento, en suma, que permite saber el desempeño de la actividad administrativa.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (citada por Ferrer, 2015) señala que “En definitiva, se trata de un resguardo jurídico que debe proveer todo Estado de Derecho para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia” (pág.161).

Al respecto del criterio que sostiene la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que de manera general explica, el debido proceso es una protección jurídica que debe otorgar el Estado para conseguir una solución justa frente a una controversia.

La Corte Constitucional del Ecuador (citado por Blum, 2016) ha aseverado:

(...) desde un punto de vista formal, el debido proceso es la sumatoria de actos preclusivos y coordinados, cumplidos por el funcionario competente en la oportunidad y lugar debidos, con las formalidades legales, conjugándose en él los principios de legalidad y de juez natural, limitados en el tiempo, en el espacio y en el modo.

(...) En sentido material, el debido proceso es el adelantamiento de las etapas del proceso y del cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales (noción formal más el cumplimiento de los fines y derecho constitucionales). (pág.261)



Sobre el criterio que ha aseverado la Corte Constitucional del Ecuador al respecto de este derecho, lo ha desarrollado en el sentido de no confundir el derecho sustantivo con el derecho procesal, porque, desde el punto de vista formal el debido proceso es el conjunto de actos que han de ser cumplidos de una manera ordenada, sin omitir o saltarse uno siquiera, de manera paralela con los principios de legalidad y de juez natural por el operador de justicia competente en el caso concreto.

Mientras que desde el punto de vista material el debido proceso al ser el conjunto de actos, estos, son los que establecen con anterioridad los lineamientos de las etapas que han de ser cumplidas en las actuaciones del operador de justicia de conformidad con las garantías legales y constitucionales.

La Corte Constitucional del Ecuador (2014) ha dictaminado:

El debido proceso es una exigencia que debe transversalizar el accionar de la autoridad judicial y administrativa para garantizar los derechos constitucionales de las personas. En el ámbito judicial el debido proceso estará presente en cada uno de sus momentos o estancos, en los cuales se reparte el ejercicio de la actividad entre las partes y del juez, como en la presentación y contestación de la demanda, en cuanto la parte accionada ha sido citada-notificada con la demanda, en la etapa de las pruebas, luego en las alegaciones y por último en la sentencia. (pág.13)

Como otro de los criterios que ha manifestado la Corte Constitucional del Ecuador al respecto de este derecho, en el cómo se lo debe entender, se lo debe considerar de dos maneras, la primera, como un requerimiento obligatorio que debe estar presente en el actuar de las actividades judiciales y administrativas para respaldar los derechos contenidos en la constitución de las personas, y la segunda, cuando opere la actividad judicial una vez iniciado un proceso, el debido proceso ha de estar presente en todo momento ya que se reparte las actividades tanto para el juez como para las partes, con aspectos como la contestación de la demanda, la citación de la demanda hacia la parte demandante, en la etapa de pruebas como su evacuación y valoración, los alegatos y la sentencia del juez.

De lo expuesto por los diferentes autores y jurisprudencia en aras de establecer un concepto cristalino sobre el Debido Proceso se puede inferir que, el debido proceso es un derecho fundamental que se encuentra contenido en una norma de tipo principio que debe ser



respetado y garantizado por el Estado, ya que, cuenta con una doble cara, la primera, el ser de carácter sustantivo, como el conjunto o la sumatoria de principios que se han de tener en cuenta en todo proceso, porque estos señalan de una manera clara cuales son los pasos que se han de seguir cuando se esté dentro de un proceso; y la segunda, el ser de carácter procesal, en la que todos los principios contenidos que señalan los pasos, han de ser cumplidos de una manera ordenada, sin excluirlas u omitirlas, tanto para las partes como para el juez o autoridad administrativa, con el objeto de conseguir una sentencia o resolución y un juicio justo libre de arbitrariedades.

#### **1.2.1.4. Debido Proceso Penal y Finalidades**

En cierto sentido, pudiera entenderse que el debido proceso como derecho fundamental contenido en la constitución tiene una arista encaminada a la rama de lo penal debido a sus garantías contenidas, como la presunción de inocencia, o el “in dubio pro reo”, y, a consecuencia de aquello se hable de un debido proceso penal de menor jerarquía, no aplicable a todas las materias.

En el Estado Constitucional de Derechos y Justicia Ecuatoriano, al ser la ley penal orgánica el COIP, que versa exclusivamente sobre el Derecho Penal, el COIP sobre este derecho lo manifiesta con la expresión añadida de: “penal” y a base de aquello se puede reafirmar la existencia de un debido proceso de menor jerarquía, puesto que da lugar a la interpretación, bien sea a que existen tipos de debido proceso por la existencia de este fenómeno en materia penal o existe un error por parte del legislador, ya que en su artículo cinco profiere: “Principios procesales. - El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios (...)” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.27). A todos los principios se los puede observar en la Tabla 2.

Frente a esta posible interpretación, esta aparente línea imaginaria que se traza, entre la denominación de debido proceso contenido en la CRE y debido proceso contenido en el COIP incluida la expresión de: “penal”, se debe revisar nuevamente la historia de este derecho.



La etapa histórica que se ha superado su matiz que se encontraba encaminado únicamente al Derecho Penal debido a las constantes injusticias del antiguo régimen, ya que con el paso de los años tuvo su desarrollo y que por la influencia de los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos es que se amplía a todas las ramas del Derecho y por eso es recogido por la mayoría de los países del mundo, pero sin que signifique que se hable en cantidades del Debido Proceso, ya que el Debido Proceso es uno, en este sentido lo confirma Pérez (2016) al señalar:

(...) el debido proceso debe ser observado en materias como la fiscal y la administrativa, existen ciertas condiciones aplicables exclusivamente a la rama penal, de la cual surgió en un inicio el concepto. Esto es así por la consecuencia jurídica desprendida de un procedimiento penal, que lleva como posibilidad la privación de la libertad del sujeto”. (pág.404)

Entonces cuando el COIP se refiriere a este derecho con la expresión de: “penal”, en primer lugar, este derecho contenido en el COIP debe ser leído en conjunto con el artículo 4 que versa sobre la dignidad humana y titularidad de derechos, y artículo 2 de los principios generales, en la que manifiesta que a más de los principios que señala el Código se debe considerar los establecidos en la CRE como de los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Como resultado de la lectura de los artículos en conjunto, no es otra cosa más que toma las garantías del debido proceso en su contenido constitucional, los principios propiamente penales, los principios que han sido reconocidos y plasmados en la CRE, y se fortalece a su vez de los principios que emanan de los instrumentos internacionales de derechos humanos, y como consecuencia, se realza la doble cara, la constitucional del debido proceso que es aplicable a todas las materias y la penal por la materia.

Los distintos profesionales del derecho fortalecen esta posición y lo conceptualizan, a este rostro del debido proceso, con argumentos como:

- El debido proceso penal por su especificidad, tiene que ver con el respeto a las garantías y derechos fundamentales, que se le asisten a cualquier ciudadano que es objeto de una imputación delictiva o que es sometido a un proceso penal. (Zambrano, 2014b, pág.66)
- Entendemos por debido proceso el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales que informan el Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa administración de justicia, provocando como efecto

inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano reconocida constitucionalmente como un derecho. (Egas citado por Vergara, 2015, pág.115)

- El debido proceso es todo ese conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido al proceso penal, que le aseguran a lo largo del mismo una recta, pronta y cumplida administración de justicia; que le asegura la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a Derecho. Desde este punto de vista, entonces, el debido proceso es el axioma madre o generatriz del cual dimanen todos y cada uno de los principios del derecho procesal penal, incluso el del juez natural que suele regularse a su lado. (Velásquez citado por Sigüenza & Sigüenza, 2012, pág.21)

Entendido de esta manera, el debido proceso en uso de la ley penal tiene como finalidades que:

Entre otras, son: conseguir una resolución justa y equitativa, tener la oportunidad de ser escuchado por un juez imparcial, efectivizar la aplicación de las garantías fundamentales y los derechos humanos en el procedimiento penal, y consagrar un instrumento para la prestación eficiente, justa y ética del servicio público básico y sustancial de administrar justicia. (Vergara, 2015, pág.114)

## **1.2.2. El Derecho de la Seguridad Jurídica**

### **1.2.2.1. Preámbulo**

A lo largo de la historia de la humanidad, uno de los mayores logros que ha conseguido alcanzar la humanidad han sido las leyes escritas, ya que estas al regir en una sociedad imponen pautas, reglas a seguirse, por lo que gracias a estas las personas han logrado alcanzar los distintos objetivos que se han planteado de acuerdo a su realidad, como, la justicia, el bien común, el orden, evitar que la palabra sea la ley, pero, a pesar de aquello ha existido la necesidad de saber qué leyes son las que realmente rigen a la sociedad, esto es en el sentido de que pueden existir pero no tienen la seguridad de que estas leyes, que, rigen a la sociedad, ¿son realmente cumplidas?, ¿no son solo un mero escrito para satisfacer el descontento social?, ¿las leyes son usadas o manipuladas en beneficio de unos y perjuicio de otros?, ¿cuáles son las leyes que están vigentes y cuáles no?.



Siendo que este fenómeno de saber qué leyes son las que realmente rigen a la sociedad, ha sido objeto de análisis por parte de los distintos profesionales del Derecho, y, lo han denominado como la Seguridad Jurídica, con distintos calificativos.

Siguiendo este razonamiento al que la mayoría de los profesionales del Derecho han llegado, es tomado como un derecho en el Ecuador, ya que se encuentra consagrado en la norma jurídica suprema CRE del año 2008 y claramente muestra su conceptualización a diferencia de otras normas jurídicas de la CRE, pero de la misma se desprende su alcance a primera vista dentro del Estado Constitucional de Derechos y Justicia Ecuatoriano.

### **1.2.2.2. Antecedentes Históricos del Derecho de la Seguridad Jurídica**

Los profesionales del Derecho en el intento de precisar sobre cuando fue su primera aparición histórica y posteriores desarrollos en textos legales en las que se señale de manera expresa su contenido, siempre han tenido una dificultad al señalarlo. Sin embargo, para indicar su origen formal en la historia, como una modalidad aproximada de señalarlo en textos legales, de la mejor forma lo enseña Enterría (2006) al manifestar que:

Este derecho se lo sitúa en la Europa del siglo XVIII, refiere como manifestación de este hecho el texto del artículo 4 de la Declaración de Derechos de 1789, en el que se señala que las limitaciones de la libertad de los hombres están dadas por el ejercicio de ellas en tanto no afecte a otros, y deben estar establecidas únicamente por la ley, con la cual se entierra resueltamente el *quod principi placuit legis habit vigorem* (lo que al príncipe place tiene fuerza de ley). El siglo XIX es en tanto el siglo de los Códigos, predomina la obra Napoleónica. Se va configurando de esta forma un ordenamiento jurídico que habría liberado al ciudadano de todo el complejo de servidumbres, lazos y limitaciones, privilegios y fueros que se habrían acumulado sobre él en el largo Antiguo Régimen y que de este derivo un sentimiento de seguridad y libertad. (pág.27)

Sholz (citado por Máñez, 2005) sin determinar con exactitud en que Códigos se los puede encontrar, siguiendo la línea de Enterría expone que: “el término parece haber nacido a mediados del siglo XIX, pero a su vez va ligado al Estado de Derecho” (pág.477).

Con la cual siguiendo lo manifestado por Enterría y Sholz se concibe a la seguridad jurídica bajo la concepción formal como propia de un Estado de Derecho, como un sentimiento

de seguridad frente al antiguo régimen, y éste va formando parte de todo el proceso histórico del Derecho.

Otra modalidad de hablar sobre su historia, en cierto modo, de una manera un poco similar, se lo considera a este derecho como aquel sentimiento de seguridad, pero como uno que proviene de la naturaleza humana y que, por el hecho de serlo, no se lo puede encontrar en una línea de textos legales de manera cronológica, como taxativa, sino como una actitud que ha subsistido y seguirá frente a las injusticias sociales a lo largo de la historia con afirmaciones como:

- (...) la muy posible mayor antigüedad de una doctrina de la seguridad; llegando a encontrarse, incluso, tratamientos así en la época del Código de Hammurabi. Y ya centrado en la Grecia clásica, el diálogo “Critón” de Platón, que, en él, hay sin duda una defensa ya del valor de la seguridad jurídica (...) Sócrates prefiere morir, antes que desobedecer la ley, incluso injusta, es que la obediencia al derecho como tal, aunque sea injusto, tiene siempre para él un valor. Y ¿Qué valor podría ser éste? El de la seguridad jurídica parece ciertamente (...). (Álvarez, 2008, págs.187-188)
- (...) las luchas sociales se han iniciado en los que nada valen, en los invisibles por miseria, en los negados por el ordenamiento jurídico y, han terminado, en los que todo lo tienen, en los que valen, en los que cuentan a la hora de legislar. En este sentido, la seguridad jurídica sigue inmarcesible, intocable; va y viene por entre las diferentes formas jurídicas sin mutar. Como ha dicho la doctrina dominante, seguridad jurídica implica la formación de las leyes. (Pérez, 2000, pág.481)
- Por otra parte, todas las doctrinas que han buscado la legitimación del poder político del estado- y también fijar sus límites-sobre la base de un contrato social, surgido históricamente en los siglos XVII y XVIII frente al absolutismo real, han insistido en esa exigencia de seguridad jurídica: para evitar ser juez y parte (Locke); para salir del estado de guerra en el que el hombre es un “lobo” contra los demás (Hobbes); o, en fin, permita evitar el dominio de los fuertes sobre los débiles (Rosseau). (Delgado citado por Álvarez et al., 2018, pág.244)
- Así tanto en los países de la tradición jurídico latina como en los países del common law, la seguridad jurídica es un principio fundamental en la entraña legalista. Es un principio absoluto que se encuentra moldeado con algunos matices y características similares en todos los Estados, y



por tanto no obedece principalmente a los rasgos propios de cada sociedad. (Gallego, 2012, pág.73)

De las dos modalidades en las que se puede ver la historia de la seguridad jurídica, concuerdan con dos aspectos: se presenta como un sentimiento de seguridad y que funciona como un instrumento para observar a las leyes, desde su formación hasta su cumplimiento.

En este sentido la seguridad jurídica al llevarla a la historia ecuatoriana, como su antecedente más próximo se tiene a la Constitución del año 1998 como un derecho civil, pero únicamente bajo la denominación de seguridad jurídica sin desarrollo alguno. Y, en la CRE del año 2008 se encuentra establecida en el artículo 82 como parte de los derechos de protección que constituye un avance fundamental en el Ecuador ya que:

(...) el cambio de enfoque normativo salta a la vista. La “existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”, tal como reza el texto actual, no es simplemente una característica abstracta del ordenamiento ecuatoriano, sino que es un derecho subjetivo de rango constitucional. Y al ser un derecho constitucional, la seguridad jurídica automáticamente pasa a gozar de las prerrogativas de todo derecho fundamental, cuyo ejercicio se rige en el artículo 11 de la Norma Fundamental. (Rabascall, 2016, pág.16)

### **1.2.2.3. Delimitación Conceptual del Derecho de la Seguridad Jurídica**

La conceptualización de la seguridad jurídica es cubierta por la propia CRE del año 2008 al manifestar que: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008, pág.53). Pero a efectos de contrastarlo con la doctrina y saber si está bien delimitado su campo de acción surge la necesidad, para la cual los distintos autores han sostenido posiciones como:

Ramírez (citado por Ureña, 2014) afirma que: “La seguridad del Derecho, esto es, como aquella seguridad que se predica del propio sistema jurídico y se experimenta respecto al mismo. De modo que conforman su núcleo esencial los elementos de la certeza, eficacia y ausencia de arbitrariedad” (pág.65).

La posición de Ramírez al respecto de este derecho está dirigida en el sentido de tener la seguridad del Derecho en general, y que este, al ser tomado en un ordenamiento jurídico

determinado manifieste las condiciones de la certeza, la eficacia y la no arbitrariedad en su ejercicio.

Terán (citado por Morán, 2016) apuntala:

En términos amplios, es la certeza que tiene todo sujeto de Derecho sobre la aplicación efectiva del ordenamiento jurídico del Estado, o reconocido por este con eficacia jurídica, y la garantía de que, en caso de violación de dicho ordenamiento, la institucionalidad del país impulsa la materialización de la responsabilidad correspondiente. (párr.4)

Lo que Terán intenta explicar acerca de este derecho es en cuanto a, que todas las personas tengan la certeza que el ordenamiento jurídico que se aplica y que es debidamente reconocido dentro del Estado surta todos los efectos esperados, ya que en caso de su vulneración las instituciones del Estado deben dar cabida a una sanción.

Ureña (2014) lo concibe como:

(...) cuando hablamos de seguridad jurídica, nos referimos a esa certidumbre cualificada que se obtiene cuando, al lado de ello, se satisfacen ciertas exigencias tanto en los órganos como en el procedimiento mediante el que se dirimen las controversias. (pág.67)

De lo que se desprende por lo manifestado por Ureña, a la seguridad jurídica se la debe entender como una certeza, que se la logra alcanzar, cuando los órganos como los procedimientos establecidos que se encargan de solucionar las controversias cumplan las exigencias que se han impuesto.

Pérez (2000) expone su punto de vista al decir:

La seguridad jurídica es un valor estrechamente ligado a los Estado de Derecho que se concreta en exigencias objetivas de: corrección estructural (formulación adecuada de las normas del ordenamiento jurídico) y corrección funcional (cumplimiento del Derecho por sus destinatarios y especialmente por los órganos encargados de su aplicación). Junto a esa dimensión objetiva la seguridad jurídica se presenta, en su acepción subjetiva encargada por la certeza del Derecho, como la proyección en las situaciones personales de las garantías estructurales y funcionales de la seguridad objetiva. (pág.28)

De acuerdo a Pérez se debe ver a la seguridad jurídica como una característica propia de un Estado de Derecho, ya que se manifiesta de dos maneras, la primera, objetiva, que va desde la

creación de las normas jurídicas que forman parte del ordenamiento jurídico del Estado, hasta su cumplimiento de la sociedad en general, pero en especial de las personas encargadas de hacerlas cumplir; y, la segunda, subjetiva, que comprende la certeza que tiene la sociedad en general como de las personas que se encargan de hacerlas cumplir, en la creación de las normas jurídicas y su cumplimiento.

Fernández (citado por Lizeth, 2015) manifiesta que:

Específicamente, la seguridad jurídica se refiere a las situaciones completas de los particulares dentro del orden del derecho. Este debe proporcionar seguridad al individuo en el sentido de que en todo momento sepa con entera claridad hasta dónde llega su esfera de actuación jurídica y donde empieza la de los demás, que conozca con plena certeza a lo que le compromete una declaración de voluntad, y en general, las consecuencias de cualquier acto que él o los otros realicen en la órbita del derecho; que pueda prever con absoluta certidumbre los resultados de la aplicación de una norma, en fin, que en todo instante pueda contemplar deslindados con perfecta nitidez, los derechos propios y los ajenos. (pág.44)

Lo explica de una manera clara Fernández al decir que el campo de aplicación de la seguridad jurídica comprende todo el Derecho aplicable en las relaciones jurídicas de la sociedad en general, esto quiere decir que todas las personas tengan la certeza de saber con claridad desde donde hasta donde comprende lo que es permitido legalmente, lo que no es permitido legalmente, cuáles son los efectos, consecuencias que trae la norma jurídica frente a un caso concreto.

Garrone (citado por Reyes, s.f.) garantiza que:

El principio de seguridad jurídica se encuentra íntimamente relacionado con el principio de legalidad, en tal forma que si no existe uno es imposible que exista el otro. La seguridad es otro de los valores de gran consideración, por cierto, de importancia básica porque la certeza de saber a qué atenerse, es decir, la certeza de que el orden vigente ha de ser mantenido aún mediante la coacción, da al ser humano la posibilidad de desarrollar su actividad, previniendo en buena medida cuál será la marcha de su vida jurídica. (pág.95)

Una particular observación hace Garrone al señalar que el derecho a la seguridad jurídica está íntimamente relacionado con el principio de legalidad, y debido a aquello, no puede darse cabida a que exista solo uno de los principios dentro de un Estado, ya que en este sentido le da

especial importancia a la legalidad al equiparar la importancia de cada uno. Además, de la certeza que tienen las personas que el orden obtenido por las normas jurídicas ha de permanecer frente a cualquier situación, abre las puertas, a que el ser humano pueda hacer sus distintas actividades sabiendo de antemano lo establecido por las normas jurídicas.

Cesarini (citado por Egas, s.f.) alega:

La seguridad jurídica se muestra como una realidad objetiva, esto es, se manifiesta como una exigencia objetiva de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico, a través de sus normas e instituciones. Mas, su faceta subjetiva se presenta como certeza del Derecho, es decir, como proyección en las situaciones personales de la seguridad objetiva. Por ello, se requiere la posibilidad del conocimiento del Derecho por sus destinatarios. La certeza representa la otra cara de la seguridad objetiva: su reflejo en la conducta de los sujetos, del Derecho. Esta premisa conduce a cifrar la exploración del sentido de la seguridad en el conjunto de caracteres que connotan e informan su dimensión objetiva. (pág.220)

La postura que mantiene Cesarini sobre la seguridad jurídica en cuanto la manera que se manifiesta (un poco similar al concepto de Pérez) puede ser de dos maneras, una objetiva y otra subjetiva; la objetiva que abarca desde la creación de las leyes y su cumplimiento (regularidad estructural y funcional) por medio de las distintas instituciones; y la subjetiva que se refiere a la certeza de las personas sobre la manera objetiva de manifestarse la seguridad jurídica, esto es la creación y cumplimiento de las leyes.

A su vez tomando el criterio que sostiene el diccionario de la Real Academia Española (2019) lo menciona como un: “principio general del derecho que impone que toda persona tenga conocimiento cierto y anticipado sobre las consecuencias jurídicas de sus actos y omisiones” (párr.1).

El concepto que trae la Real Academia Española se refiere al conocer actual de las normas jurídicas vigentes y a base de aquello poder saber con anterioridad los efectos que produce una conducta por acción u omisión dentro del mundo del Derecho.

De las distintas definiciones que proporcionan los autores en suma de la RAE, se desprende que, en primer lugar, no existe una unanimidad en cuanto darle a la seguridad jurídica un calificativo de: derecho, principio o valor, ya que según desde la arista que se lo mire varia su acepción.





(...) La seguridad jurídica como principio, como valor y como derecho fundamental. a) Como principio. Es un derecho universalmente reconocido y que se entiende como certeza práctica del derecho. b) como valor. Es un valor ético, desde dos vertientes, vinculados al valor de la justicia y al valor de la dignidad personal, y c) como derecho fundamental. Si bien la seguridad jurídica no es un derecho fundamental, tiene la calidad de derecho humano y, en cada país, de derecho constitucional. (Landa, 2014, pág.671)

En segundo lugar, al intentar conceptualizar a la seguridad jurídica dejando a un lado al calificativo que se le quiera dar, de la manera más acertada conforme a lo que manifiestan los autores y la RAE es que, la seguridad jurídica cuenta con una doble arista, esto es, una objetiva que tiene relación con el principio de legalidad en cuanto a, la creación de las normas jurídicas que rigen y que forman parte del Ordenamiento Jurídico, y su cumplimiento por parte de los particulares como de los órganos encargados de hacerlas cumplir; y la subjetiva que se refiere a la certeza de que todas las normas jurídicas que rigen a la sociedad son conocidas por todos, y al ser conocidas poder anticipar los efectos de las normas jurídicas, ya que se las aplica a todos por igual, pero de acuerdo a la calidad jurídica (ciudadano-funcionario público, juez, presidente, etc.) (ciudadanos en general), sin dejar que se abran las puertas a la arbitrariedad.

En este punto cabe hacer un parangón, del concepto construido al empatarlo con la materia Penal, en la Ley del año 2019 que Reforma al COIP, se crea la figura jurídica del error de tipo, que opera cuando:

(...) el agente desconoce o se equivoca en cualquiera de los elementos objetivos o normativos del tipo penal que repercute en la tipicidad; y, por tanto, afecta dolo y culpa. (...) En el error de tipo, desconoce la concurrencia o realización de alguno o de todos los elementos descriptivos o normativos del tipo penal. El tipo no se completa porque al ejecutarlo, el agente se equivoca sobre una circunstancia que sea necesaria para completar el tipo legal. (Jiménez citado por la Corte Nacional de Justicia, 2012-2014, pág.111)

Como causa para la no existencia de una infracción penal cuando se pudiese comprobar que realmente el agente desconoce la norma, fortaleciéndose este desconocimiento, con la aplicación del principio del Derecho denominado como: “la ignorancia no exime del cumplimiento de la ley” en su sentido contrario, a la ignorancia exime el cumplimiento de la ley, pero, con aquello se vulnera claramente a la seguridad jurídica ya que, en sus órbitas subjetiva y



objetiva comprende: el conocimiento de la ley y al conocerla poder anticiparse de los efectos de la misma cuando se realice una conducta bien sea por acción u omisión.

En tercer lugar, si se compara la conceptualización que se puede deducir de las definiciones dadas por los autores en adición a la que trae la RAE, con la que abarca la CRE, no difieren en mucho, puesto que empata muy bien la arista objetiva como subjetiva de la seguridad jurídica, al sostener: que existan normas jurídicas con anterioridad, claras, públicas y que deben ser debidamente aplicadas por las autoridades competentes (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008). Por el hecho de que existan normas jurídicas claras con anterioridad y de carácter público, de por si indica que todas las normas jurídicas son y deben ser conocidas por los particulares y autoridades competentes de ver que se cumplan, ya que a base de aquello se puede prever los efectos jurídicos de las mismas; y, al ser aplicadas por las autoridades competentes, se refiere a que en la realidad objetiva que tiene su relación con el principio de legalidad, en cuanto a la tarea de las autoridades, en primer lugar deben cumplirlas, y en segundo lugar deben encargarse de velar, observar, que se cumplan las normas jurídicas por parte de los particulares. En suma, de que la palabra: “respeto” eleva la supremacía de la CRE, y, que al ser elevada todas las personas saben que existen normas jurídicas a cumplirse, pero tienen además la seguridad que la principal norma jurídica que rige al Ecuador y que se debe acatar es la CRE, ya que contiene un conjunto de derechos como la manera en que se han de originar las normas jurídicas.

#### **1.2.2.4. Finalidades del Derecho de la Seguridad Jurídica**

Las finalidades de la Seguridad Jurídica en el Ecuador como: “uno de los derechos fundamentales de todo ordenamiento constitucional democrático (...) debido a la necesidad de que los ciudadanos sepan, en todo momento, a qué atenerse en sus relaciones con el Estado y con los demás particulares (...)” (González et al., 2019, pág.296). A grandes rasgos se puede resumir en 6 puntos claves que reflejan su realidad subjetiva y objetiva que son:

Primero: todas las normas jurídicas de carácter general como la Constitución, leyes, reglamentos, o cualquier otra norma jurídica, una vez que han sido promulgadas y publicadas a través de los medios oficiales de divulgación, además, debe operar su difusión social en apoyo de los diversos medios de comunicación como: la televisión, radio, prensa, periódicos, revistas,



redes sociales, entre otras, ya que no todas las personas las leen a través de los medios oficiales de divulgación.

Segundo: las normas jurídicas deben ser claras y comprensibles de modo que cada uno pueda saber su contenido y advertir por su nitidez que están permitiendo y que están prohibiendo.

Tercero: regulación plena del ordenamiento jurídico, en el sentido que no existan normas jurídicas con lagunas, pero en el caso de existir deben ser mínimas. En el sentido que para los particulares opera el principio de libertad, en el que se basa en el entendido de que toda aquella conducta que no esté regulada está permitida, totalmente opuesto para las autoridades ya que opera el principio de legalidad, dado que toda competencia debe estar expresamente prevista en una norma jurídica caso contrario no puede ser llevada a cabo.

Cuarto: solo el legislador puede emitir las leyes que abarque tanto a la mayoría como a la minoría, y de estas debe existir una reserva de ley para la materia que se está tratando, como la penal, tributaria, etc.

Quinto: prohibición de retroactividad, ya que las leyes deben regir hacia lo venidero, deben regular aquellas conductas que todavía no han sucedido.

Sexto: estabilidad del ordenamiento jurídico, en el sentido de que no haya un continuo goteo de reformas en las leyes puesto que resulta difícil verlas todas, ya que, todas las personas deben estar atentas a sus derechos y obligaciones, por lo que se las debe dar un tiempo para que sean conocidas, aplicadas, hasta incluso para los abogados sepan cómo interpretarlas y saber su alcance. (Carbonell, 2018)

En suma, que, en el campo de aplicación de las normas del panorama procesal lindera con el derecho al debido proceso, esta lógica lo fortalece la Corte Constitucional del Ecuador (2016) al manifestar:

Así la seguridad jurídica guarda íntima relación con el derecho constitucional al debido proceso, pues al ser una característica de los derechos constitucionales la interdependencia, no cabe duda que la autoridad pública, al garantizar las normas y los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial, asegura el respeto a la Constitución en donde la ley se concreta



en la confiabilidad, en el orden jurídico, en la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica. (pág.7)

Y el Código Orgánico de la Función Judicial (2018) al decir que:

Art.25.- PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA. – Las jueces y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas. (pág.8)

## **2. Constitucionalización de la Justicia Penal en el Ecuador: El COIP**

### **2.1. Prefacio**

Hablar sobre la constitucionalización de la Justicia Penal en el Ecuador implica decir todo el proceso de la constitucionalización del Derecho Penal, el trayecto que han tenido los distintos Códigos en el Derecho Penal Sustantivo, Adjetivo y Ejecutivo a lo largo de la historia del Ecuador, la cual suscitaría dar lugar a un análisis exhaustivo en un trabajo que lo analice propiamente.

Entonces cuando se hace referencia a este punto se lo debe entender a grandes rasgos que previo a la entrada en vigencia del COIP, para alcanzar la Justicia en el campo penal en ejercicio de la ley penal, la misma, se encontraba distribuida en varios textos legales como: el Código Penal, Código de Procedimiento Penal, Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, que no guardaban armonía alguna los unos con los otros, y por efecto de esto vulneraban derechos de las personas. Es por esto que surge una urgente necesidad de tener una ley penal que alcance los objetivos de: tener una efectiva y eficiente Justicia, que respete la dignidad de las personas, la igualdad tanto material como formal, se consiga un equilibrio entre garantismo y punitivismo, se evite la impunidad y la venganza privada, exista una armonía con la CRE y los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos.

Entre los intentos de conseguir estos objetivos con una ley penal, surge como respuesta el Código Orgánico de Garantías Penales en el año 2009, pero no se lo da una vida jurídica, sin embargo, cual fue la mayor cercanía en el intento de conseguir el objetivo, fue el Anteproyecto del COIP, pero el mismo no cumple con las expectativas buscadas.



No obstante, el 10 de febrero del año 2014, surge la respuesta definitiva a esta problemática, el COIP, que entra en vigencia el 10 de agosto del año 2014, y, para tener una mayor fortaleza en la protección de derechos dentro del campo de lo penal la propia CRE permite entre sus garantías constitucionales cuando se refieren a las instituciones que:

Vienen a ser aquellas instituciones Garantizadas en la Constitución que prohíben al legislador ordinario eliminarlas, en consecuencia, son garantías frente al legislador, para citar el caso, la institucionalización de los GAD, organizaciones políticas, defensoría del pueblo, que el legislador al desarrollar sus contenidos a través de la ley, no puede desconocerlos o eliminarlos. (Yanez, 2013, pág.50)

Se puede tener a la Defensoría Pública, la Corte Constitucional, el Consejo de la Judicatura y la Fiscalía; y anexos a estos, no formando parte a las garantías referidas a las instituciones, las Secretarías de Derechos Humanos y de Rehabilitación Social.

En fin, bajo todo este techo de protección que da la Constitución con sus garantías en cuanto a las instituciones, sumadas las garantías normativas, jurisdiccionales, para ejercer la Justicia Penal, llega a ser el COIP un gran avance en lo que respecta del Derecho Penal Ecuatoriano.

## 2.2. La Constitucionalización del Código Orgánico Integral Penal

A la constitucionalización del COIP se lo debe observar desde tres puntos de vista. Siendo el primero, en definir al COIP, para la cual comprende:

Se llama **Código**, porque encierra una verdadera unificación de disposiciones legales: sustantivas, adjetivas y ejecutivas.

Se llama **Orgánico**, porque regula el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.

Se llama **Integral**, porque contiene una reforma integral, destinada a que los mandatos constitucionales se hagan realmente efectivos, que implica una construcción normativa conjunta, con una misma perspectiva y un mismo eje articulador: **garantizar los derechos de las personas**.

Sea llama **Penal**, porque se refiere a esta materia, esto es como dice el Art.1 del COIP, su finalidad es normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el

procedimiento para el juzgamiento de las personas, y promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas, y la reparación integral de las víctimas. (Falconí, 2014, pág.44)

El segundo punto, en entender a la constitucionalización, que ha de ser vista de dos maneras, una, en cuanto al ordenamiento jurídico, que a grandes rasgos significa:

a) Una constitución rígida, en primer lugar es escrita y, en segundo término, está protegida – garantizada- contra la legislación ordinaria y en donde, además, se deben distinguir dos niveles en la que la Constitución está por encima de la legislación común, no pudiendo ser derogada, modificada o abrogada por esta última; b) La garantía jurisdiccional de la constitución: esta acepción requiere que, aunque la rigidez de la ley fundamental este formalmente estipulada, la misma no está asegurada si no existe algún tipo de control sobre la conformidad de las leyes con la constitución; c) La fuerza vinculante de la constitución: importa la difusión, en el seno de la cultura jurídica del país (...) la idea de que toda norma constitucional –independiente de su estructura o contenido normativo- es una norma jurídica genuina, vinculante y capaz de producir efectos jurídicos; d) La sobre interpretación de la Constitución; e) La aplicación directa de las normas constitucionales; f) La interpretación conforme a la Constitución. (Guastini citado por Zambrano, 2014a, págs.31-32)

Y otra, en cuanto al Derecho, referido específicamente al Derecho Penal, ha de ser entendido como Jurado (2016) sostiene al decir que:

Vale concebir a la Constitución, como esencial, principal y fuente primigenia del derecho, asumiendo el reto de abandonar una concepción legalista, para asumir con fuerza y entereza, el respeto supremo a los derechos fundamentales, en todas las áreas del derecho sin excepción alguna (...) trasladado lo dicho al campo de derecho penal (...) el sistema penal debe estar a tono a la fuente primigenia y directa, esto es la Constitución, la cual incide, orienta, y determina el límite del poder punitivo (...) en aras de lograr una dogmática jurídico penal fundada en principios constitucionales (...). (pág.8)

Y como tercer punto, lo propiamente dicho por el propio COIP en su Exposición de Motivos en el punto 3 manifiesta de manera general:

Primero: que el derecho penal cumple dos funciones que parece que se contradicen entre sí; la primera que consiste en proteger los derechos de las víctimas cuando han sido objeto de una conducta lesiva o grave que merece ser conocido por el Derecho Penal; y la segunda que restringe los derechos de la persona procesada cuando realmente lo amerite, esto es cuando

vulnerar los derechos de otra u otras personas, esta vulneración merece ser conocida, tramitada por el Derecho Penal y sobre esto poder justificar la sanción que se le ha de imponer. Siendo que por estas dos razones el Derecho Penal debe señalar los límites para no caer en la venganza privada o la impunidad. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

Segundo: el Derecho Penal siempre debe aplicar el principio de proporcionalidad que se encuentra reconocido constitucionalmente, entre la gravedad de la vulneración del derecho y la gravedad de la pena. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

Tercero: el Derecho Penal debe tener en cuenta a la reparación integral consagrada constitucionalmente con el fin de evitar que el Derecho Penal sea severo con la persona procesada y conseguir que las soluciones siempre sean las más eficaces. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

De los tres puntos claves que sostiene el COIP respecto de este fenómeno de la constitucionalización del COIP, el COIP, reafirma la dignidad de las personas por cuanto la búsqueda de la reparación integral que ha de servir tanto para la víctima que ha sufrido una conducta delictiva como para la persona procesada para evitar que el Derecho Penal sea severo frente a su conducta; en todos los procesos penales se ha de aplicar la proporcionalidad, esto es que no por el hecho de haber cometido un delito sea considerado como un sujeto que no tiene derechos y que por esa razón se le debe aplicar una sanción mucho más severa que el delito que cometió; proteger los derechos tanto de la víctima como de la persona procesada, para este último, no por el hecho de cometer un delito signifique que sus derechos han de quedar desamparados por la ley penal; y evitar la impunidad, ya que si se diere lugar a aquello no tuviera sentido la existencia del COIP, como también evitar la venganza privada, puesto que por esto es que se crea el COIP.

### **2.3. Código Orgánico Integral Penal: Punitivismo y Garantismo**

Uno de los principales problemas que tiene el Derecho Penal Ecuatoriano es el conseguir un correcto balance entre el garantismo y el punitivismo atendiendo a la época, en suma, de la presión social que apoya el punitivismo. Ya que, si la balanza cae en sentido que favorezca al punitivismo dejando atrás al garantismo por el hecho de satisfacer el descontento social, se hablaría de un Derecho Penal del Enemigo que:

(...) es una tendencia distinta y/o contrapuesta al Derecho Penal Ordinario, garantista, liberal, de la persona o del ciudadano; ya que no considera al ciudadano delincuente como tal, sino como enemigo no ciudadano, es decir, sin derecho a la categoría como persona. En consecuencia, esta tendencia de Derecho Penal del Enemigo, no pretende dar a la persona que delinque la oportunidad de enmienda, de resarcir el daño que ocasiono con su acción. (...) la función del Derecho Penal del Enemigo es la eliminación de un peligro, de un sujeto peligroso en extremo y reincidente que, por su condición de tal, no amerita ser tratado como persona. (Saritama, 2015, párrfs.23-25)

O, de un Derecho Penal de Autor, la cual procede cuando:

(...) la pena se vincula a la personalidad del autor y sea su asocialidad y el grado de la misma lo que decide sobre la sanción. Es decir, que, en esta doctrina, lo que hace culpable al autor de un delito, no es que haya cometido un hecho punible, sino que sólo “el que el autor sea “tal” se convierte en objeto de la censura legal. (Bockelmann citado por Loor, 2015, párr.6)

Hasta incluso por el hecho de hacer más severas las penas o criminalizar la mayor cantidad de conductas, lo que se conseguiría es llenar aún más las cárceles por conductas que no necesitan ser objeto de análisis del Derecho Penal, más nunca frenaría la delincuencia.

Mientras que por otro lado si la balanza cae a favor del garantismo, si este tiene muy amplia su influencia no se aplicaría las sanciones más que en casos excepcionales o únicos y si fuere por lo contrario que tiene casi nula su influencia se sancionaría hasta las personas que son inocentes. El garantismo penal se basa en:

(...) el respeto absoluto a los derechos de las personas; la limitación de derechos debe ser discutida en juicio y con procedimientos que garanticen el debate, la contradicción de pruebas, el derecho a la defensa técnica; la mínima discrecionalidad de autoridades judiciales y no judiciales en el proceso penal, obligación de justificar sus actos y ser responsables de los mismos; los actos que limiten derechos deben ser controlados judicialmente; la intervención penal debe ser la mínima necesaria para evitar la impunidad y proteger a la víctima. (Castro, 2013, pág.64)

Esta problemática de mantener equilibrada la balanza es solventada por el COIP, para evitar la impunidad y la venganza privada, pero pese a aquello, la presión social de favorecer el punitivismo sigue manteniéndose, y como consecuencia de esto se tiene como claro ejemplo a la Ley del año 2019 que Reforma al COIP, al permitir crearse el tipo penal denominado:





“Desaparición involuntaria”, como parte del artículo de la simulación del secuestro, que consiste en que:

La persona que prive la libertad, retenga, arrebate, desaparezca, traslade a lugar distinto a una o más personas, en contra de su voluntad y niegue información de su paradero o destino, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años (...).

(Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2019, pág.7)

Pues bien, la mentada distinción entre garantismo y punitivismo se lo puede observar claramente en el contenido del COIP, ya que por parte del garantismo:

(...) el Código Orgánico Integral Penal se inserta dentro de la Escuela denominada: Derecho Penal Mínimo o Garantismo Penal, así lo declaro expresamente la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Código Orgánico de Garantías Penales que fue el antecedente inmediato del actual Código Orgánico Integral Penal. (Cueva, 2017, pág.9)

Lo que implica entonces que en el contenido del mismo “(...) va desde algunos párrafos de la Exposición de Motivos y desde el art. 1 hasta el 43” (Santamaría, 2015, pág.24). Esto es entonces que se recoge aspectos como: la finalidad del COIP; los principios aplicables de la CRE, en los instrumentos internacionales de derechos humanos como los propiamente dichos del COIP; la mínima intervención penal; la dignidad humana y titularidad de derechos; los principios aplicables a un proceso penal; los derechos de las víctimas y de las personas que han sido privadas de la libertad; sobre la interpretación en materia penal; el ámbito de aplicación de la ley penal; y la teoría del delito: que abarca aspectos como que tipo de conductas son consideradas infracción penal, que conductas y causas son las que permiten que no exista una infracción penal, la tipicidad, dolo, culpa, culpabilidad, antijuridicidad, entre otros.

Y por parte del Punitivismo entre los aspectos más relevantes en las que se denota su esencia, comprende:

- a) Inaplicabilidad de otras alternativas a la pena de privación de libertad, que es el parámetro fundamental de la sanción penal;
- b) Aumento de penas que son de carácter excesivo;
- c) Las circunstancias agravantes, tanto así que existen 28 agravantes y tan solo 6 atenuantes en todo el COIP;



- d) La pena de multa, que en ocasiones se convierte en una deuda impagable y una carga más en la vida de las personas;
- e) La prescripción que ha sido tradicionalmente de cinco años para delitos leves y hasta diez años para los delitos más graves, mientras que ahora en el art. 75 de del COIP, se establece en función del máximo de la pena;
- f) Finalidad de la pena, entendida como la rehabilitación y la resocialización, cuyo fin es de imposible cumplimiento;
- g) Un sistema penal y un poder punitivo medido en sentencias condenatorias y en mayor número de personas privadas de la libertad, logradas en el menor tiempo posible. (Santamaría citado por Cornejo, 2016a, pág.224)

Por las penas privativas de libertad con poco tiempo aplicadas a los delitos de menor gravedad con las de mayor tiempo en delitos de mayor gravedad, existe un claro espejo que refleja la realidad de la conducta de las personas en la actualidad.

## **2.4. Principio Penal de Legalidad**

### **2.4.1. Prólogo**

El ser humano por naturaleza siempre busca realizar lo que le plazca sin tener límite o sanción alguna, pero, actualmente se dejaría que pase aquello la humanidad que se conoce dejaría de serlo, no existiera orden alguno, el hombre fuera como: “un lobo contra otro” a palabras de Thomas Hobbes, es por eso que desde hace mucho tiempo atrás se establecían reglas a seguir, respetar, que señale que es lo que se puede hacer y que no, que se las deben cumplir caso contrario se diera lugar a una sanción, con el objeto de poder alcanzar un debido orden, justicia, paz, dentro de toda la sociedad.

Dentro de esta necesidad de tener un orden, de tener unas reglas a seguir, respetar, cumplir, que señale que es lo que se puede hacer y que no, a lo largo de la historia se forma y se consolida el Principio de Legalidad como la expresión máxima de tener reglas a seguirse, respetarse, cumplirse. No quedándose excluido de esta consolidación la aplicación del Principio en el campo penal, ya que cuenta con su historia, pero con el paso del tiempo es debidamente acogido por la mayoría de los países del mundo, bajo la fórmula del: “nullum crimen nulla poena sine lege”, que se refiere directamente a los delitos y las penas.

El Ecuador, como uno de los países que adopta esta fórmula, lo acomoda a su realidad jurídica, y se puede evidenciar que actualmente se encuentra contenido como uno de los Principios Rectores en todo Proceso Penal bajo la denominación de: “Legalidad”, calidad adquirida por el COIP y la CRE, considerado así por su naturaleza que comprende varios parámetros o alcances.

#### **2.4.1.1. Antecedentes Históricos del Principio Penal de Legalidad**

En el intento de delimitar su verdadero punto de partida, la doctrina manifiesta que tiene sus primeros bosquejos desde la antigua Grecia, en la Ley de las XII Tablas de Roma, o hasta incluso en la Carta Magna de 1215 de Juan sin Tierra, pero formalmente:

(...) el principio de Legalidad, tal como lo concebimos hoy, no tiene su origen hasta la Ilustración, solo entonces se le añade a la idea de que el juez debe estar sujeto a la ley, la idea de que esta ley no puede ser otra que la aprobada exclusivamente por un poder legislativo que represente a los ciudadanos. De épocas anteriores al “Siglo de las luces” no es difícil encontrar testimonios sobre la preocupación social por las penas desproporcionadas y la arbitrariedad judicial.; pero, aunque forzáramos las categorías y cometiéramos el anacronismo de aplicarlas al Estado absoluto, solo encontraríamos una vertiente del principio de legalidad, la seguridad jurídica, la necesidad de normas ciertas que excluyan la arbitrariedad de su aplicación, pero no su ratio essendi, que no es otra que la división de poderes, el principio democrático para determinar lo que debe ser sancionado. Por decirlo parafraseando unos términos habituales de los especialistas del Derecho europeo: antes de la Ilustración había una honda preocupación por la fase descendiente del principio de legalidad penal, pero no se planteó su fase ascendiente. (Robledo, 1997, pág.142)

Al haberse concretado en el “Siglo de las Luces” la idea de la sujeción de los jueces a la ley, determinación de lo que tiene que ser sancionado, la ley es válida solo cuando es aprobada por el poder legislativo que actúan en nombre y representación de la ciudadanía, en esta misma etapa histórica se fortalece y se plasma de manera oficial con Cesare Beccaria en 1764 con su libro “De los Delitos y de las Penas” puesto que:

Fue este quien lo colocó como elemento central dentro de las nuevas concepciones penales. A él se adhirieron los autores clásicos y luego ha sido incorporado a las legislaciones de casi todos los países del mundo y a las declaraciones de derechos humanos (universal y americana). Suele



enunciarse con la frase latina “nullum crimen nulla poena sine lege”, aunque esta fórmula no es originaria del derecho romano y surge en tiempos modernos (Feuerbach). Su formulación más exacta en español es la siguiente: **no hay delito ni hay pena sin ley**. (Albán, 2017, pág.80)

Aunque otro sector de la doctrina sostiene que definitivamente se plasma en los textos legales el principio de legalidad en:

(...) las Constituciones americanas (Filadelfia, 1774; Virginia y Maryland, 1776). En Europa lo esboza la “Josephina” austriaca de 1787, pero es, sobre todo, la Declaración francesa de los Derechos del hombre y del ciudadano de 26 de agosto de 1789 la que le otorga carta de naturaleza. (López, s.f., párr.5)

Sea cual fuere su verdadero punto histórico en la que se concreta, ya bien sea en un libro, Constituciones o Declaraciones de Derechos, lo cierto es que el mismo en tiempos posteriores es recogido en los distintos tratados e instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Al mirar a este principio en la historia del Ecuador en el campo penal, ha sido recogido en los distintos Códigos, tanto en el campo del Derecho Penal sustantivo como en el Derecho Penal Adjetivo, hasta la actualidad, que se encuentra recogido en el COIP con vigencia desde el 10 de agosto del año 2014.

#### **2.4.1.2. Principio Penal de Legalidad y su Alcance**

Partiendo de la lectura del artículo 5 numeral 1 de los Principios Procesales que trae el COIP en la que establece: “Legalidad: no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, págs.27-28).

Cuando se habla de: “legalidad”, de manera general se la suele asimilar como un: “principio jurídico en virtud del cual los ciudadanos y todos los poderes públicos están sometidos a las leyes y al derecho” (RAE, 2019, párr.16). La cual quiere decir que todo tipo de acto

proveniente de la ciudadanía o de los poderes públicos deben estar bajo la lógica de la ley escrita y a base de aquello se tiene como respuesta el debido respeto de la sociedad hacia las pautas que exige la ley.

Pero, el COIP, cuando se refiere a la: “legalidad” como un Principio Rector en todo Proceso Penal difiere a lo que sostiene la RAE, debido a que se acoge a la fórmula del: “*nullum crimen nulla poena sine lege*”, la cual está comprendida por una serie de pautas, y, a estas se las puede observar desde un punto de vista formal y material.

### **En su punto de vista formal:**

(...) expresa, en primer término, la reserva absoluta y sustancial de ley, es decir, en materia penal, solo se puede regular mediante una ley los delitos y las penas, no se puede dejar a otras disposiciones normativas esta regulación, ni por la costumbre, ni por el poder ejecutivo ni por el poder judicial pueden crearse normas penales tan solo por el poder legislativo y por medio de leyes que han de ser en los casos en el que se desarrollen derechos fundamentales y libertades públicas. (Joza et al., 2018, pág.471)

Al respecto coinciden Muñoz & García (2015) al afirmar además que:

(...) Precisamente para evitar que el principio de legalidad sea una proclamación vacía de contenido, la ley debe reunir una serie de requisitos que generalmente se resumen en la necesidad de que sea *escrita*, *previa* a la realización de los hechos de que se pretende sancionar y *estricta*, esto es, que establezca claramente las características del hecho punible. (pág.98)

### **En su punto de vista material:**

Estas garantías que conforman el contenido material del *nullum crimen nulla poena sine lege* pueden resumirse en los siguientes principios:

- a. Principio de taxatividad o certeza del tenor legal (*lex certa*);
- b. Principio de prohibición de analogía (*lex stricta*);
- c. Principio de prohibición de retroactividad (*lex praevia*);
- d. Principio de prohibición de Derecho consuetudinario (*lex scripta*). (Sigüenza & Sigüenza, 2012, págs.78-82)

Del bloque de principios a grandes rasgos se los debe concebir respectivamente como:

#### **a. Principio de taxatividad:**

Al respecto de este principio Balcarce (2014) manifiesta que:

Los tipos penales deben redactarse con la mayor exactitud posible, evitando los conceptos elásticos o la remisión constante, recoger las inequívocas consecuencias jurídicas y prever sólo marcos penales de alcance limitado, esto es, un mínimo de determinación. (pág.151)

Esto representa que la ley penal que establezca los delitos, penas y proceso a seguirse, han de estar escritas con: exactitud; determinación; claridad; ser comprensivas; no debe dar lugar a palabras elásticas susceptibles de amplia interpretación para favorecerse o perjudicar; o se permita una remisión a otros cuerpos normativos distintos del COIP. Sin embargo, el COIP en suma de incluir los criterios que rigen el principio de legalidad, a su vez hace referencia a los tipos penales en blanco, dándoles validez (Araujo, 2014). Como puede ser el caso del artículo 194 del COIP acerca de la comercialización ilícita de terminales móviles, el tipo penal se completa remitiéndose a otras disposiciones y procedimientos de carácter administrativo.

El principio de taxatividad se lo observa cuando el COIP manifiesta que el principio de legalidad tendrá eficacia: “(...) incluso cuando la ley penal se remita a otras disposiciones o normas jurídicas para integrarla” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.28).

#### **b. Principio de prohibición de analogía:**

Frente a la existencia de una laguna jurídica con la:

(...) analogía legis, es el procedimiento por el cual se atribuye a un caso no regulado el mismo régimen dado a un caso regulado similarmente previsto, creando una norma jurídica (...) se distingue entre la analogía propiamente dicha o analogía legis, de la analogía iuris (...) Por analogía iuris, se entiende el procedimiento por el cual se obtiene una nueva regla para un caso no previsto no ya por la regla que se refiere a un caso individual como sucede en la analogía legis, sino por todo el sistema o por una parte del sistema (por ello este procedimiento no difiere del que se emplea cuando se recurre a los principios generales del Derecho). (Castro, 2017, pág.224)

Al intentar aplicar la analogía legis en el campo penal frente al principio penal de legalidad, éste:

Impone el mandato de una “lex stricta”. Es decir, el principio de legalidad prohíbe al juez aplicar la analogía. En Derecho Penal no queda el concepto de lagunas o vacíos jurídicos como en Derecho Civil u otros sectores del Derecho.

En Derecho Penal lo que hay es el concepto de inexistencia del delito no previsto, y de ahí que no quepa crear delitos por analogía con otros. El juez tendrá que absolver o sobreseer definitivamente. (Machicado, 2019, párr.32)

Por consiguiente, lo que se evita con esta prohibición es que, frente al caso concreto por la similitud, no se puede crear conductas delictivas; no se puedan aplicar penas a conductas no delictuosas o a otra conducta descrita en los tipos penales; seguirse un proceso para un delito que debe ser tramitado en otro por su naturaleza, como en el caso de los delitos de acción pública frente a los delitos de acción privada; obtener beneficios que la ley penal otorga cuando se cumple lo expresado por la norma jurídica; o imponer prohibiciones cuando no amerita el caso.

Concebido en este sentido sobre la aplicación de la analogía el COIP lo acoge cuando manifiesta que: “no hay infracción, ni pena, ni proceso penal sin una ley previa” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.28). Y se refuerza con el artículo 13 al sostener que: “Queda prohibida la utilización de la analogía para crear infracciones penales, ampliar los límites de los presupuestos legales que permiten la aplicación de una sanción o medida cautelar o para excepciones o restricciones de derechos” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.35).

### **c. Principio de prohibición de retroactividad:**

La Enciclopedia Jurídica (2019) sobre este principio de manera general señala:

El principio *nullum crimen sine lege* debe ser considerado en tres aspectos, a saber: el de la exclusividad; el de la irretroactividad; el de la prohibición de la analogía. (...) por el segundo, la ley que crea el delito ha de tener vigencia anterior al hecho amenazado con pena (...). (párr.1)

De igual forma Peña (2013) sostiene:

(...) la irretroactividad de la ley penal, es decir, la prohibición de retroactividad de la ley *ex post facto*, ha sido una proclama programática en las Cartas Políticas y en los Instrumentos y Convenios Internacionales, se trata de impedir el uso arbitrario de poder criminalizador por parte

del legislador, de evitar que el ciudadano pueda ser sorprendido por previsiones legales no abarcadas por su esfera cognitiva al momento de la comisión del delito. (pág.132)

Por lo tanto, esta prohibición implica que tanto la conducta que se considere delictiva, la pena que se aplica, y el proceso a seguirse, han de estar tipificadas en la ley penal con anterioridad al hecho, por eso es que, se dice que la ley rige para lo venidero y no para los hechos pasados.

El COIP aborda a este principio cuando dice: “no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho (...)” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, págs.27-28).

#### **d. Principio de prohibición de derecho consuetudinario:**

Antolisei (s.f.) al respecto indica que: “La doctrina niega unánimemente a la costumbre la capacidad de crear normas incriminatrices nuevas, esto es, de dar vida a nuevas figuras de delito (costumbre innovadora), a diferencia de lo que sucedía en el Derecho penal colonial” (pág.56).

El COIP claramente lo afirma al momento de establecer que: “no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, págs.27-28). Por la expresión de la: “ley anterior al hecho” delimita que la única fuente del derecho aplicable es la ley excluyendo a la costumbre.

Estos cuatro principios son los fundamentales a considerarse sobre el principio penal de legalidad, en su punto de vista material conforme a la doctrina. Pero a su vez, a más de lo manifestado se sostiene que este principio juega el rol de una garantía, por ende, se consolida como otro punto de vista, esto es, en los campos que comprende el Derecho Penal Sustantivo con la garantía criminal y penal, Derecho Penal Adjetivo con la garantía jurisdiccional y Derecho Penal Ejecutivo con la garantía de ejecución, lo cual conlleva a decir que:

**La garantía criminal** (nullum crimen sine lege praevia) considera que una conducta no pueda considerarse delictiva si no ha sido declarada como tal por una ley antes de que la conducta se haya realizado.

**La garantía penal** (nullum poena sine lege praevia) nos viene a decir que no solamente es el crimen lo que debe estar determinado sino también la pena que se le ha de imponer.





**La garantía jurisdiccional**, va un poco más allá en el razonamiento, pues determina la obligación de que toda pena ha de ser impuesta por un Tribunal con capacidad para ello y, además, siguiendo el procedimiento determinado en las leyes.

**La garantía de ejecución**, conlleva que, una vez impuesta una pena, se llevara a cabo de la forma prevista, y no de otra. (Hernández, 2015, párrfs.7-10)

Determinada todas las pautas que comprende el principio penal de legalidad en concordancia con la fórmula del: “nullum crimen nulla poena sine lege”, su alcance, opera de acuerdo al punto de vista tomado.

Si se lo mira desde el punto de vista formal: por reserva de ley, la ley penal es la única que puede establecer todos los delitos, penas, y procesos, que deben estar escritos de manera previa y clara.

De observarlo desde el punto de vista material: todos los delitos, penas, y procesos, por el principio de taxatividad han de estar escritos con anterioridad al hecho de una manera determinada, evitando, en el tipo penal, pena y demás normas jurídicas las palabras susceptibles a una interpretación amplia para favorecerse o perjudicar, y, opera paralelamente las prohibiciones de: la analogía, la retroactividad, y la intervención de la costumbre.

Cuando es tomado desde el punto de vista de una garantía su campo de acción opera mediante el:

a. Derecho Penal Sustantivo: se lo puede encontrar en el artículo 5 numeral 1 del COIP en concordancia con el artículo 76 numeral 3 de la CRE en la que profiere que: “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal (...)” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008, pág.48). Como también en el artículo 53 del COIP sobre la legalidad de la pena.

b. Derecho Penal Adjetivo: pudiendo ser observado en el artículo 5 numeral 1 del COIP conforme al artículo 76 numeral 3 de la CRE que proclama: “(...) Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con la observancia del trámite propio de cada procedimiento” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008, pág.48).



c. Derecho Penal Ejecutivo: actúa en los artículos 624 sobre la oportunidad para ejecutar la pena y 666 inciso primero sobre la competencia de los órganos competentes para la ejecución de la pena del COIP.

En fin, de manera general de todo el alcance que comprende este principio los diferentes autores han hablado sobre el mismo como:

Vaca (2014) mantiene:

Entre las consecuencias más importantes de este principio, podemos anotar las siguientes:

a) Absoluta sujeción de jueces y tribunales a las disposiciones constantes en las leyes, tanto en la tramitación de las causas, como en las decisiones o fallos, teniendo presente que los jueces no son legisladores sino interpretes oficiales del derecho vigente que lo aplican a los casos concretos, y esto sin excluir a los integrantes de los entes policiales investigativos, que pueden actuar únicamente si es que se trata de una conducta descrita y claramente tipificada como delito de acción pública en una ley penal.

b) Cumplimiento estricto y cabal de las atribuciones conferidas a los fiscales, jueces y tribunales por las leyes, debiendo, en consecuencia, limitarse a hacer o disponer exclusivamente a aquello que las leyes les faculta. (pág.44)

García (2015) asevera:

Se puede decir que Estado de Derecho se traduce en la certeza de que la autoridad estatal solo podrá actuar con fundamento en algún precepto legal. Por el contrario, un individuo podrá hacer todo aquello que el Derecho no le prohíba. Esto es lo que también se conoce como *principio de legalidad*. Hans Kelsen lo explico con gran claridad:

Un individuo que no funciona como órgano del Estado puede hacer todo aquello que no está prohibido por el orden jurídico, en tanto que el Estado, esto es, el individuo que obra como órgano estatal, solamente puede hacer lo que el orden jurídico le autoriza realizar. (pág.39)

De acuerdo a García el principio penal de legalidad puede ser manejado de dos maneras, una en la que todos los particulares pueden hacer lo que no esté prohibido, y otra en la que las autoridades estatales únicamente pueden hacer aquello que la ley les permita.

Jauchen (citado por la Corte Constitucional del Ecuador, 2013) señala:

El principio de legalidad impone necesariamente que los tipos penales que elabora el legislador sean claros, expresos y concisos, en relación a la conducta que se le da relevancia penal como también respecto a la pena con la cual se la conmina, ya que ésta es precisamente una de las derivaciones más importantes del principio, pues a los fines de saber si una conducta humana está castigada como delictiva será menester que su descripción sea lo más clara posible: Nullum crimen, nulla poena sine lege. Por lo tanto, la descripción de la conducta no podrá ser indeterminada, imprecisa, de conceptos vagos, oscuros, equívocos ni confusos. De aquí deriva el principio de máxima taxatividad: la criminalización de una conducta debe ser efectuada en forma taxativa y con la mayor precisión técnica posible (...). (pág.11)

## 2. 5. Principio Penal de Favorabilidad y su Alcance

Para abordar al Principio de Penal de Favorabilidad que forma parte del garantismo penal ecuatoriano, es necesario partir con la definición que trae por favorable la RAE (2019): “Que Favorece” (párr.1), y este a su vez significa: “Ayudar o amparar a alguien” (RAE, párr.1). Lo cual quiere decir que en un sentido general es una ayuda o amparo de una persona hacia otra.

Bajo esta misma línea en un sentido parecido trae el COIP al mencionar que: “Favorabilidad: en caso de conflicto entre dos normas de la misma materia, que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.28). En concordancia con el artículo 76 numeral 5 de la CRE al afirmar: “En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción (...)” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008, pág.56).

Se desprende de este principio tres puntos claves a tener en cuenta. El primero:

Uno de los principios rectores del derecho penal ecuatoriano es el de favorabilidad, establecido en el artículo 5, numeral 2, del actual Código Orgánico Integral Penal –COIP, de rango constitucional, pues la Carta Magna dispone que debe ser aplicado de manera directa e inmediata por el juzgador, aun sin previa petición de parte.

La principal finalidad es que, en el modelo de Estado Constitucional de derechos, primen los principios más favorables a los justiciables, situación que no admite desconocimiento de norma constitucional para su no aplicación, porque, recordemos, su falta de aplicación acarrea



vulneración de derechos al poner en riesgo, los bienes jurídicos que protege la Carta Fundamental, que están íntimamente relacionados e inherentes al ser humano y sin cuya existencia no existiera ley para su aplicación (...). (Aguilar, 2015, pág.4)

Lo cual quiere decir que este principio no debe ser sujeto a una aplicación secundaria, por el contrario, debe ser tomado de manera prioritaria por el hecho de ser inherente a la naturaleza humana y más aún por el hecho de que se aplica a la persona que está en conflicto con la ley penal.

Al tener esta característica de prioritaria aplicación, quiere decir que, por lectura este principio contenido en el COIP, es que se debe tener en cuenta en todo proceso penal, ya que en caso de que exista conflicto de normas jurídicas de la misma materia que contengan sanciones diferentes siempre se buscará y aplicará la más favorable, esto es el no agravar la sanción que se ha de imponer, no atentar la dignidad humana de la persona procesada. Puesto que todo operador de justicia en el ejercicio de sus funciones no debe parcializarse hacia la víctima por el hecho de haber sufrido un agravio, y dejar a un lado los derechos de la persona procesada, ya que de hacerlo el punitivismo ganaría ventaja por sobre el garantismo, más lo único que tiene que hacer es limitarse a actuar sino conforme a lo que establece la ley vigente.

Como segundo punto clave, cuando el COIP manifiesta que se aplicara la norma jurídica que contenga una sanción penal menos gravosa aun cuando la promulgación de la ley penal sea posterior a la infracción penal, quiere decir que: “puede darse el caso de dos leyes, una que sea anterior y otra que sea posterior al proceso penal; en tal supuesto, tiene que aplicarse la menos rigurosa por más que ésta conste en una ley posterior al cometimiento de la infracción (...)” (Vaca, 2014, pág.44). Sobre este fenómeno de las leyes en el tiempo cabe hacer una pauta y saber qué relación tiene el principio de favorabilidad con el principio de legalidad:

El principio de favorabilidad o de ley posterior más benigna deviene del centenario y más emblemático principio del Derecho penal: “nullum crimen nulla poena sine praevia lege” (no hay crimen ni pena sin ley previa) creado por Paul Jhohann Anselm von Feuerbach en 1813. (...) El principio de favorabilidad o de ley posterior más benigna deviene entonces del principio de legalidad, toda vez que infiere dos tipos de hermenéuticas: a) Por inclusión: que se necesita de una ley para que una acción sea reconocida como delito; y, b) Por exclusión: que si una nueva ley



modifica o extingue la acción y la pena, todo lo que deje de tipificarse como supuesto de hecho y penas simplemente deja de ser punible.

(...) De esta forma el principio de favorabilidad es trascendente e internormativo, pues con él se conjugan además de los principios de in dubio pro reo, analogía in bonam partem, retroactividad, entre otros más (...). (Pazmiño, 2014, pág.12)

Para la cual, si el principio de favorabilidad proviene del principio de legalidad quiere decir que va a actuar respetando la misma, en conformidad de lo manifestado por Paladines, si bien es cierto que conjugan a la par otros principios, pero, en el caso del principio in dubio pro reo no implica que forme parte del principio de favorabilidad ya que este se hace referencia en cuanto al convencimiento del juzgador de no tener duda alguna sobre lo que va a resolver, contenido en el numeral 3 del artículo 5 del COIP, pero de igual forma en el sentido de favorecer a la persona procesada. La aplicación de: “la analogía favorable o in bonam partem, que permite aplicar la norma penal más beneficiosa, es la única forma de analogía que puede utilizarse en derecho penal o sancionador, si se dan las circunstancias previstas en el CP (...)” (RAE, 2019, párr.2). No opera, por la existencia del principio de prohibición de analogía proveniente del principio penal de legalidad contenido en el artículo 5 numeral 1 del COIP y por el artículo 13 del mismo, que trata sobre la interpretación que no permite utilizar la analogía.

Contrario a la aplicación analógica es la interpretación analógica que por efectos de este principio se lo puede efectuar cuando favorezca a la persona procesada y se respete la interpretación estricta de las penas y tipos penales del artículo 13 del COIP, ya que esta:

(...) es permitida en la aplicación de la ley penal a un hecho situado más allá de su texto literal, pero, sin estar fuera del sentido teleológico de la ley.

La interpretación analógica no implica la creación de un nuevo supuesto, sino deducir uno de análoga existencia en la ley y previamente autorizado por el contexto de la ley penal, es decir, el legislador ha comprendido que la fórmula casuística empleada no ha podido prever todos los casos. Ejemplo: Violación sexual. - El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros **ACTOS ANÁLOGOS** introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años. (Guerrero, 2013, párrfs.19 & 22)



Lo que si opera en el principio de favorabilidad y forma parte del mismo es el principio de retroactividad, y, al operar la retroactividad, implica que:

Debe interpretarse como ley penal más favorable tanto aquella que establece una pena menor respecto de los delitos, como a la que comprende a las leyes que desincriminan una conducta anteriormente considerada como delito, crean una nueva causa de justificación, de inculpabilidad, y de impedimento de la operatividad de una penalidad, entre otras.

Dichos supuestos no constituyen una enunciación taxativa de los casos que merecen la aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más favorable. (Corte interamericana de Derechos Humanos citada por Albán, 2017, págs.95-96)

Cabe aclarar que, si opera la retroactividad en este principio, pero, a su vez está prohibido por el principio de legalidad, por el hecho de ser el principio de favorabilidad:

(...) la prohibición de la retroactividad de la ley perjudicial para el reo el carácter de límite para el Estado y garantía para el ciudadano que posee el principio de legalidad. Pero precisamente porque ése es el sentido de la presente garantía, cabe afirmar que la aplicación retroactiva de las leyes penales que benefician al reo, no lesiona su contenido. (Muñoz & García, 2015, pág.139)

Y, como tercer punto clave, la doctrina ha señalado que, en el principio penal de favorabilidad a más de la retroactividad de la ley penal, opera la ultractividad, como parte del fenómeno de las leyes penales en el tiempo, que, se lo ha definido con afirmaciones como:

- Por lo general, una norma solo rige hacia lo futuro, pero puede presentarse la ultractividad de la ley, es decir cuando una ley derogada sigue produciendo efectos y sobrevive para algunos casos concretos, como en el caso de las leyes procesales, puesto que las actuaciones y diligencias deben regirse por la ley vigente al tiempo de su iniciación. (Cifuentes, 2016, párr.10)

- La favorabilidad es procedente tanto para todas aquellas normas sustantivas, adjetivas o ejecutivas del derecho penal, es decir la ultractividad procede para toda la normativa penal que se más favorable, aun cuando ya haya sido eliminada del ordenamiento jurídico tanto por haber sido derogada y para algunos tratadistas también es procedente la ultractividad en aquella norma del derecho que estaba vigente antes de ser declarada inconstitucional por el órgano competente.

(Tabarez & Aguirre, 2019, párr.14)



Los tres puntos claves que se desprenden del principio penal de favorabilidad contenido en el COIP, consisten a la vez su alcance, y se los puede abordar de acuerdo al caso concreto como:

a. Por efectos del principio penal de favorabilidad se puede dar el uso de la interpretación analógica de acuerdo al enunciado de la norma jurídica cuando favorezca a la persona procesada.

b. En caso de conflicto entre dos normas jurídicas que sean de la misma materia y que contengan sanciones diferentes para el mismo hecho, siempre se buscará y aplicará la sanción más favorable.

c. Ante la existencia de dos leyes vigentes en el tiempo para el mismo hecho, se aplicará la más favorable, es decir la ley posterior por el efecto de la retroactividad de la ley al hecho pasado.

d. Ante la existencia de una ley vigente y una ya derogada, continuará la aplicación de la ley derogada en lo favorable para el hecho futuro que se esté tratando por efecto de la ultractividad de la ley.

Además, cabe señalar que el principio de favorabilidad:

(...) no opera por sólo, es decir, no se puede ejecutar por sí mismo sin que previamente se realice una vinculación a otros principios, en otras palabras, su aplicación debe fundarse en el análisis previo de por los menos los principios de legalidad, proporcionalidad, igualdad e irretroactividad, de tal manera que, el juzgador tenga la plena convicción de que el principio de favorabilidad pueda ser aplicado. (Bravo, 2018, pág.9)

En fin, el principio penal de favorabilidad contenido en el COIP se lo puede aplicar tanto en el Derecho Penal Sustantivo, Derecho Penal Adjetivo y Derecho Penal Ejecutivo, conforme a los mandatos constitucionales de los artículos 76 numeral 5 de la CRE; 11 numeral 3 en cuanto la aplicación directa e inmediata de los derechos y garantías contenidos en la CRE y los instrumentos internacionales de derechos humanos; numeral 4 por la no restricción de los derechos constitucionales, numeral 8 por el desarrollo progresivo de los derechos; las Disposiciones Transitorias Primera y Tercera en cuanto la tramitación y conclusión de los procesos penales conforme a la ley penal hasta el momento de la entrada en vigencia del COIP; la influencia de los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos como la



Declaración Universal de Derechos Humanos o la Convención Americana sobre Derechos Humanos y las Resoluciones de la Corte Nacional de Justicia, en estas últimas se han señalado aspectos puntuales como:

Por el principio de favorabilidad toda ley nueva, de contenido penal, debe aplicarse con efecto retroactivo cuando le sea beneficiosa a la persona sospechosa, procesada, o a quien ha recibido una condena.

El principio de favorabilidad, como expresión del principio de legalidad, y del derecho a la seguridad jurídica, debe ser aplicado tanto en lo sustantivo penal, como en lo procesal penal; y, en la ejecución de las penas.

La favorabilidad tiene efecto retroactivo, sin excepción alguna, y debe ser aplicada de oficio y/o petición de parte. (Corte Nacional de Justicia, 2015, pág.4)



## **CAPITULO II**

### **LA APLICABILIDAD DEL PROCEDIMIENTO PENAL ESPECIAL ABREVIADO Y LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA EN UN PROCESO PENAL**

#### **1. Proceso Penal**

##### **1.1. Generalidades**

Todas las personas a lo largo de la historia en miras de que se respete su dignidad frente a una controversia de intereses ha llevado a cabo un sinnúmero de medios para llegar a aquello, partiendo desde el acto más primitivo de la venganza privada hasta un aparente debate entre personas que se conforman a manera de tribunal ad quo totalmente parcializado para determinar la suerte de quien infringió las normas tanto sociales como jurídicas, pero, uno de los actos más eficaces y humanos ha sido el de llevar el problema a todo un proceso jurídico estructurado y conocido por todos, en las que se establecen reglas a seguir, a respetar, y cumplir, ante un tribunal o juez legalmente competente, y no para el caso, al contrario con una permanencia que genera seguridad y para todo tipo de problema que se presentare, con la finalidad que se resuelva el mismo, no quedándose excluido de esta lógica el Derecho Penal ya que juega rol de más importancia, el de la determinación de la restricción, privación, o no del derecho a la libertad.

Estas reglas debidamente establecidas por las personas en las que se materializarán ante un tribunal o juez legalmente competente por medio de un proceso jurídico, este, ha sido denominadas por parte de los profesionales del Derecho como Proceso Penal.

El Ecuador ha recogido este acto humano del Proceso Penal, que ha permanecido en la historia de la humanidad, y lo ha plasmado en el COIP.

##### **1.2. Delimitación Conceptual del Proceso Penal:**

El acto humano denominado Proceso Penal objeto de diversos análisis por los profesionales del Derecho, en el intento de determinar una conceptualización que abarque la naturaleza de este acto humano, han dado lugar a un sinnúmero de conceptos como definiciones, para la cual entre algunas se tiene:



Ortega (2014) sostiene que:

El proceso penal definido como el modo legalmente regulado de realización de la actividad jurisdiccional, compuesto por actos encaminados a la realización del Derecho, mediante los cuales se desentraña el objeto del proceso y se llega a una conclusión consecuente con lo que se ha juzgado (...). (pág.1)

Conforme a lo que menciona Ortega al proceso penal se lo puede entender como un modo que contiene actos a seguirse para que se efectivice el Derecho (obtener una decisión, razón por la cual se ha iniciado el proceso), y al estar reconocido en la ley, debe formar parte en el ejercicio de la actividad jurisdiccional.

Escudero (2013) asegura que: “El proceso penal se tramita ante los órganos jurisdiccionales del orden penal, quién determinara si la acción u omisión es constitutivo de delito o falta, estableciendo la pena que corresponda según lo determinado en el Código Penal” (párr.1).

Escudero indica que el proceso penal se materializa, ejerce, opera, por los órganos de la administración de justicia competentes en materia penal, ya que con este se podrá saber si una determinada conducta ya sea por acción u omisión puede ser considerado o no como un delito, y de serlo, aplicar la pena correspondiente para la conducta delictiva conforme lo establecido en el Código Penal.

Vergara (2015) realizando una recopilación de conceptos afirma:

Se han ensayado muchos conceptos, destacando los autores los aspectos del objeto, la naturaleza y la finalidad que consideran los identifica. Sostienen que el proceso penal es:

1. Conjunto de actos orientados a obtener la providencia jurisdiccional definitiva, puesto que debe tender y converger hasta la cosa juzgada (res judicata), que lo caracteriza.
2. Correlativo al derecho de perseguir (persecución penal del estado) y al derecho de defensa del imputado o del acusado, que tienen pretensiones o intereses contrapuestos, aunque modernamente pueden negociar (sistema acusatorio).
3. Permite nacer y desarrollar la relación procesal entre los sujetos procesales.



4. Constituye el objeto entre el ius puniendi – facultad del Estado de castigar – y el derecho a la libertad del imputado.

5. Serie de actos procesales determinados en la Ley, que siguen el Ministerio Fiscal y la Función Judicial, que se activan por la comisión de la infracción y que normalmente concluye en sentencia e irregularmente en auto resolutorio (...). (pág.80)

En suma de lo manifestado por los profesionales del Derecho, se debe tener en cuenta a la Enciclopedia Jurídica (2019) que dice: “Cuando la resolución de los conflictos de intereses se refiere a situaciones reguladas por normas de Derecho Penal, estamos ante el proceso penal o proceso criminal (...)” (párr.1).

De las varias acepciones que puede tener el Proceso Penal de acuerdo a los profesionales del Derecho y la Enciclopedia Jurídica, como deducción de los conceptos se lo puede asimilar como, un modo que se encuentra legalmente establecido en la ley penal o Código Penal para solucionar una controversia existente, y, a base de aquello es que contiene un conjunto ordenado de reglas de carácter procesal a seguirse como cumplirse, pues permite enlazar una relación procesal entre el perjudicado, el imputado, como el Fiscal (propio de un sistema de enjuiciamiento acusatorio que permite que todas las reglas del proceso penal se tramiten y efectivicen) en su facultad para perseguir que se inicia por el cometimiento de una infracción penal, la cual se hará efectivo el derecho a la defensa en protección del derecho de la libertad por el imputado, pero, el proceso culminara una vez que el órgano jurisdiccional competente valorado los hechos en relación a la conducta considerada como delito en conjunto con las pruebas, en su potestad para castigar será quien decida motivadamente mediante sentencia la inocencia (mantener el derecho a la libertad) o la pena que declare la culpabilidad (restringir o privar el derecho a la libertad) del imputado.

### **1.3. Finalidades del Proceso Penal**

Las finalidades del Proceso Penal difieren debido a que campo de la doctrina se quiera tratar, ya que un sector señala que la finalidad es una, la facultad del Estado para perseguir y castigar en materia penal, mientras que otro sector señala que el Proceso Penal es el principal instrumento para combatir la criminalidad y para hacerse efectivo éste depende de las políticas criminales que adopte el Estado.



Pero, la manera más certera de señalar cuales son las finalidades del Proceso Penal, es por medio de dos aristas muy concretas como Vaca (2014) lo explica:

A objeto de nuestro estudio señalaremos únicamente dos finalidades:

Finalidad Inmediata:

(...) permitir que dentro del proceso penal se practiquen diligencias necesarias para poder llegar a un cabal descubrimiento de la verdad histórica, en su sentido más amplio, completo y total, esto es, la forma en que se produjeron los acontecimientos y los resultados, con individualización de cada uno de sus protagonistas, es decir, quienes, y como participaron, y sus respectivas motivaciones.

Finalidad Mediata:

(...) el proceso penal tiene por finalidad buscar la “justa actuación de la ley penal”, pero necesariamente, sobre la base de un orden sistemático en que se van dando diversos actos a través de los cuales la ciudadanía recupera la seguridad indispensable para poder vivir en comunidad (...). (págs.32-33)

De acuerdo a lo manifestado por Vaca, lo que se quiere decir, es que cuando se va a aplicar la ley penal frente al cometimiento de un delito, debe ser de una manera justa, esto es, no que por el hecho de haberse cometido un delito lo que se querrá únicamente es dar el uso de la facultad de castigar del Estado por medio de una sentencia que dictamine una pena, para mantener estable la seguridad ciudadana, sin previamente haber agotado de todos los medios posibles para esclarecer los hechos, la verdad, saber realmente que sucedió; más debe ser a la viceversa, partir por el esclarecimiento de los hechos, la verdad, como realmente sucedieron, y, una vez hecho, se podrá saber si la conducta puede ser o no considerada como delito, por ende saber que la persona que se le acusa es esa y no otra.

De modo que, si se ha logrado determinar al autor del delito luego de haber esclarecido los hechos, a éste se le debe otorgar todos los instrumentos para su defensa en uso de la ley penal que se le permitiere y una vez que se ha dado lugar a aquello, se efectivice la facultad de castigar del Estado, por lo que de esta manera se mantendría estable la seguridad ciudadana para vivir en paz dentro de una sociedad.

## **2. Procedimiento Penal Especial Abreviado**

### **2.1. Preámbulo**

Partiendo de que el Proceso Penal se encuentra reconocido en la ley penal y permite seguir un conjunto de pasos señalados, que, debidamente deben respetarse, cumplirse, de modo que permite entablar una relación procesal tanto para el perjudicado, el imputado, así como para el Fiscal, y que la controversia de intereses se tramitará frente a un tribunal o juez, una vez que se ha logrado determinar con exactitud los hechos, como permitido que el imputado de uso de todos los instrumentos que la ley penal le permite para ejercer su derecho a la defensa en protección de su derecho a la libertad, para la cual, la autoridad competente en su facultad para castigar mediante sentencia motivada establecerá ya sea la pena que se prive la libertad o la libertad del imputado.

El Proceso Penal que debidamente lo ha acogido el Ecuador en el COIP, el mismo, lo ha dividido en Procedimientos Penales con pautas claras que se deben respetar, en miras de cumplir con los mandatos legales y constitucionales.

Entre uno de los Procedimientos Penales que establece el COIP, es el denominado Abreviado con carácter de Especial, y éste por su historia que es acogido por algunos países, se adapta de la mejor forma a la Legislación Ecuatoriana, de manera que permite que, por medio del cumplimiento de una serie de requisitos obtener una sentencia de condena a pena privativa de libertad.

### **2.2. Antecedentes Históricos del Procedimiento Penal Especial Abreviado**

La historia del Procedimiento Penal Especial Abreviado conforme lo establece la doctrina en cuanto la búsqueda de solucionar los conflictos penales de una manera rápida y distinta al procedimiento ordinario, lo ubica desde la época de la Ley de las XII Tablas de Roma por su contenido.

(...) Ley de las Doce Tablas, (Lex Duodecim Tabularum) entendido como un conjunto de normas jurídicas de diversas materias, más consagraba un entorno punitivo de derechos que inferían constantemente, entre ellos la ley del talión y la composición, el primero regulado para el caso de delitos graves, como pueden ser los robos; y, las composiciones aplicables para



infracciones sin mayor trascendencia, tales como las lesiones leves (os factum) y las injurias (iniuria). (Jarrín, 2014)

En las que dependiendo del delito cometido los sujetos implicados, que eran el perjudicado y el imputado, podían llegar a un acuerdo para acortar el tiempo del juzgamiento penal y su posterior culminación.

Pero, uno de los sucesos claves en su historia fue el Plea Bargaining que se complementa con la Plea Guilty.

Esta Institución tuvo su origen en el siglo XIX con el Derecho Anglosajón, y se ha consolidado al pasar de los años hasta llegar a ser en la actualidad parte de un modelo de enjuiciamiento penal considerado como ejemplo del sistema acusatorio. (Dueñas, 2010)

(...) plea bargaining tuvo influencia en varios países de Europa y Latinoamérica, así lo sostiene el catedrático alemán Bernd Schunemann, quien expone como pese a todos los cuestionamientos que desde la doctrina se le hacían, ella había logrado instalarse en varios países del mundo (...) El plea bargaining, básicamente consiste en la “negociación” entre fiscal y procesado para que este último admita su responsabilidad – guilty plea – renunciando de esta forma a ser juzgado en un juicio oral, público y contradictorio; a cambio de ello el fiscal solicita al juez una pena menor a la establecida en el catálogo penal (...). (Touma, 2017, pág.9)

En los Estados Unidos de Norte América como el más antiguo de los países de Latinoamérica en recoger y desarrollar a esta institución jurídica, en el que la mayoría de los procesos penales concluye por medio de la aceptación de culpabilidad evitando de esta manera el uso del procedimiento penal ordinario, tomando como base la negociación de las penas entre el Fiscal e Imputado. (Dueñas, 2010)

Debido entonces a que se tiene como principal referente histórico del Procedimiento Abreviado al Plea Bargaining, en la historia del Ecuador al respecto de esta institución jurídica entre los antecedentes más próximos se tiene a las reformas que se realizaron al Código de Procedimiento Penal de 1938.

En el año de 1983, con el Código de Procedimiento Penal, entre las modificaciones más relevantes, se incluyó un Título VI bajo el nombre de “Procedimientos Especiales”, distinguiendo de los que se tramitaban debido al fuero, desde el artículo 404 hasta el 414, con los

que se tramitaban en razón de la materia, que van desde el artículo 415 hasta el 434. A este tipo de Procedimientos podían tramitarse otros delitos, como los que fueren ejecutados por la prensa o los demás medios de comunicación, en suma, de los que necesitara de la acusación particular. Los términos en estos procedimientos eran inferiores a los que se llevaban a cabo por los procedimientos ordinarios, como las acciones probatorias y su práctica. (Cámara Nacional de Representantes del Ecuador, 1983)

Y, la reforma que se hizo al Código de Procedimiento Penal que fue en el año 2000, en la que se estableció aspectos como la celeridad en su artículo 6; acuerdos de reparación para determinados delitos entre las partes con autorización del fiscal y del juez de garantías penales, de darse respuesta afirmativa, se procederá al archivo definitivo de la causa, conforme al artículo 37, como la implantación del sistema acusatorio. (Cámara Nacional de Representantes del Ecuador, 2000). Y el esencial cambio al respecto de este Código, fue que a partir del artículo 369 se pronuncia sobre el Procedimiento Abreviado como parte de los Procedimientos Especiales en cumplimiento de requisitos, como, la pena privativa de libertad no exceda de los cinco años, el sujeto procesado debe admitir los hechos que se le imputan sin vulneración de ninguno de sus derechos procesales o humanos.

En fin, de lo que establece este Código sirve como base para el actual COIP, ya que en éste abarca aspectos como: la consideración del Procedimiento Abreviado como un Procedimiento Especial; su Reglas; Trámite; Audiencia; Resolución y Negativa de aceptación del acuerdo; conforme los artículos que van desde el 634 hasta el 639.

### **2.3. Delimitación Conceptual del Procedimiento Penal Especial Abreviado**

Para captar en que consiste el Procedimiento Penal Especial Abreviado es necesario estructurar su conceptualización en la que se pueda observar su esencia, para la cual, entre los diferentes autores sobre esta figura jurídica han mantenido posiciones como:

Enríquez (2017) manifiesta que:

El objeto del procedimiento abreviado se puede resumir en lograr una mayor dinamización y eficiencia en la función pública, traducida en una administración expedita de justicia a través de la resolución inmediata de los cargos presentados al acusado, mediando un acuerdo en el cual el



Fiscal logra que el acusado confiese su culpabilidad a cambio de una sanción menor a la que recibiría de ser juzgado a través del proceso ordinario. (pág.17)

El objeto del Procedimiento Abreviado conforme a Enríquez consiste en alcanzar una administración de justicia rápida, expedita por medio de una sentencia, que es conseguida, del acuerdo entre el Fiscal y el imputado en el que declara su culpabilidad a cambio de una sanción penal con un tiempo menor del proceso ordinario.

Zambrano (2014b) expresa:

Es el proceso que se le sigue a un imputado en el cual se le puede imponer una pena, que por la realización de un hecho contrario a la norma penal y en el cual se prescinde de la oralidad, la contradicción, la publicidad y etapa probatoria, siempre y cuando haya previo acuerdo entre el imputado y la Fiscalía (...). (pág.185)

Según Zambrano en el Procedimiento Abreviado se deja a un lado la oralidad, contradicción, publicidad y la etapa probatoria, ya que al imponer una pena a una conducta que atenta la normativa penal, esta, se verá influenciada por el acuerdo al que han llegado la Fiscalía con el imputado.

Vaca (2015) dice:

Éste al igual que el procedimiento directo y el expedito, son nuevas formas de buscar soluciones rápidas, pero, al mismo tiempo, efectivas, a los conflictos penales originados en los delitos de gravedad menor (...) con el que se persigue alcanzar algunas finalidades, que, de lograrse, producirán resultados positivos, particularmente en cuanto a:

(...)

d) Hacer posible la mediación directa y personal en el ámbito penal, pero limitándose a delitos de menor gravedad, reprimidos con penas menores. Esta mediación, que era imposible, deberá darse entre el Fiscal y el procesado con su abogado defensor, pero sin ignorar o desconocer los derechos del ofendido o del agraviado. (pág.586)

De lo dicho por Vaca se desprende que en el Procedimiento Abreviado se puede dar lugar a la “Mediación” en los delitos menores, llevados a cabo entre el Fiscal y el procesado en compañía con su abogado defensor, sin ignorar los derechos del procesado. Y, por la gravedad de



los delitos, se lo puede equiparar con el Procedimiento Directo y el Expedito ya que sirven para obtener soluciones rápidas y efectivas.

Sin embargo, Vaca erróneamente señala a la posibilidad de la: “Mediación” en materia penal, debido a que en el Ecuador con el COIP claramente señala que únicamente se puede dar lugar a la Conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos, mientras que la Mediación opera bajo las reglas de la Ley de Mediación y Arbitraje. Posiblemente equipara al acuerdo que llegan el Fiscal y el imputado con la: “Mediación”.

Maza (2019) explica que: “El procedimiento abreviado, permite mejorar el sistema de administración de justicia, puesto que se descongestionan las fiscalías, los juzgados y los tribunales, pero también disminuye la población carcelaria (...)” (párr.3).

De lo que sostiene Maza se puede evidenciar que con la aplicación de este Procedimiento como beneficios, se logrará una mayor agilidad en la administración de justicia como a su vez la disminución de las personas en las cárceles, de éste último, ha de entenderse en el sentido de que al tener una pena disminuida por efectos de este Procedimiento saldrán más rápido de la cárcel y se dejará espacio en las mismas para aquellas personas que realmente tienen un tiempo mayor establecido por la pena privativa de libertad a cumplir.

Ovalle (2015) opina:

Se trata de un procedimiento especial, de actas, en base a la documentación y registros que el Ministerio Público ha reunido durante la instrucción, que es conocido por el Juez de Garantía competente, requiere necesariamente la aceptación del imputado, atendida la renuncia a juicio oral que ello significa. (párr.6)

En otras palabras, lo que quiere decir Ovalle para que opere este Procedimiento se ha de necesitar de todos los documentos que ha obtenido el Ministerio Público con su investigación en suma del documento que acredite la aceptación de culpabilidad del imputado, y estos han de ser conocidos y resueltos en Audiencia por el Juzgador de Garantías Penales.

Ried (2017) afirma:

Aun tomando en cuenta las carencias del procedimiento abreviado, resulta un instrumento epistémico infinitamente que está por encima de cualquier acuerdo entre fiscal y el imputado, que



viene precedido de una condena en el juicio, simplificando de manera expedita el reconocimiento de responsabilidades. (pág.590)

Lo que Ried afirma al respecto de este Procedimiento es que, a pesar de los problemas que puede acarrear al darle uso, éste, con el hecho de obtener un acuerdo entre el Fiscal con el imputado, y que este acuerdo ha de ser conocido y resuelto por medio de una sentencia en el juicio, de por sí significa un gran avance en el reconocimiento de la responsabilidad del delito cometido por el imputado.

Valdivieso (2017) indica:

Este modelo de procedimiento tiene una función interesante dentro de lo que podemos llamar políticas en la administración de justicia y se orienta en criterios puramente económicos, tales como aprovechamiento de los recursos, tanto económicos como humanos, descongestionamiento de los tribunales, reducir la inflación en el volumen de los procedimientos orales, en fin, lo que el legislador busca con este procedimiento es rapidez y eficiencia. De ahí es que esta figura tenga criterios radicales. (pág.409)

La utilidad que tiene este Procedimiento de acuerdo a Valdivieso es muy importante en la administración de justicia, puesto que se enfoca en temas de economizar tanto aspectos de dinero como de personas, en el sentido de las investigaciones, en suma, que permite evitar que los tribunales estén llenos por acoger a todos los procedimientos que se presenten, abriendo las puertas a que únicamente se den lugar a los procedimientos orales cuando amerite el caso, y como concluye en general con este procedimiento lo que se quiere es la rapidez y eficiencia cuando se trate de delitos de menor gravedad.

En suma, del criterio que sostiene la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos (2015) al determinar:

La declaratoria de culpabilidad en el procedimiento abreviado tiene como base la confesión del procesado y no el juicio contradictorio en el que se dicta sentencia luego de haberse probado los hechos y declarado la responsabilidad del procesado en una causa penal sustanciada conforme los principios establecidos en la CRE y los instrumentos internacionales de derechos humanos. (párr.3)



El criterio de la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos explica de una manera simple en que consiste el Procedimiento Abreviado, menciona que éste tiene como base la declaratoria de culpabilidad de la persona procesada, y al haberse declarado culpable ya no existe una contradicción entre las partes, por lo que se da lugar a la sentencia motivada conforme a los principios de la CRE y los instrumentos internacionales de derechos humanos.

De acuerdo a lo que sostienen los distintos autores en suma de lo que determina la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos, se puede colegir la esencia que emana su estructura mediante un concepto, pudiendo ser concebido como, el Procedimiento Abreviado opera en delitos de menor gravedad y a base de la autoincriminación sin vulneración de derechos legal y constitucionalmente reconocidos, que, se consigue mediante el acuerdo entre el fiscal con el imputado en compañía de su abogado defensor, prescindiendo de la contradicción, etapa probatoria, oralidad, publicidad y cumpliéndose los principios de la CRE y los instrumentos internacionales de derechos humanos, con el fin de obtener una pena menor a la que le hubiese correspondido de seguirse un proceso ordinario, y, a más de aquello, se conseguiría un apoyo a favor de la administración de justicia expedita ya que se ahorrarían recursos económicos y humanos.

#### **2.4. Elementos Característicos del Procedimiento Penal Especial Abreviado**

El Procedimiento Penal Especial Abreviado contenido en el COIP posee algunos elementos que lo caracterizan de forma clara, ya que, en primer lugar: “las fases más importantes del juicio se mantienen en este procedimiento especial tales como acusación, defensa, y sentencia” (Cafferata citado por Touma, 2017, pág.17).

En segundo lugar, de las tres fases más importantes que se mantienen, se pueden añadir al mismo, cuatro características más que manifiesta su esencia de acuerdo al criterio de Cornejo (2016b) al decir que es una: “Acción restrictiva; Acción convencional; Oficialista; Participación del procesado” (párrfs.16-19).

Que se caracteriza por relacionarse como una acción restrictiva, quiere decir que a este Procedimiento Especial únicamente se lo aplica en aquellos delitos cuya pena privativa de libertad no exceda de los diez años. Como otra de sus características, por relacionarse como una acción de carácter convencional, implica que este Procedimiento Especial depende del acuerdo

que se consigue entre el Fiscal con la persona procesada, en apoyo de su abogado defensor, siempre y cuando el presunto perpetrador del hecho acepte los mismos. El ser oficialista como elemento característico, cobra importancia el rol del Fiscal ya que la normativa dispone que sea él quien le proponga a la persona procesada la opción de la aplicación del Procedimiento Abreviado. Y su caracterización por la participación de la persona procesada, en la que depende de la libre voluntad de la persona procesada que admita los hechos y decida someterse a las reglas del Procedimiento.

Y, en tercer lugar, paralelamente a las características anotadas, se tiene:

- Aligerar el proceso penal evitando que se practiquen ciertas fases que se tornan inútiles como la repetición de ciertas actuaciones que ya se han realizado; se da la posibilidad a que el juez penal dicte la sentencia según las circunstancias de este procedimiento; en cuanto a la prueba se tiene a la confesión del procesado. (Enríquez, 2017)

- No existe restricción en cuanto a la cantidad de procesados.

- Permite el ablandamiento de derechos, principios y garantías, tales como: contradicción, inocencia, no autoincriminación, etc.

- Se configura como un mecanismo de celeridad procesal.

- Promete ayudar a aminorar los costos procesales.

- Existe limitación a la rebaja de la pena, puede ser aminorada hasta un tercio de la misma. (Caza, 2017, pág.19)

## **2.5. Finalidad del Procedimiento Penal Especial Abreviado**

La finalidad de este tipo de Procedimiento Leyva (2013) lo explica:

(...) como todas las figuras jurídicas ha sido creado con una finalidad y utilidad práctica, respecto de la primera es posible afirmar que lo que es la aplicación del derecho en la búsqueda de la justicia, y en lo referente a la segunda, es la terminación anticipada de un proceso penal por medio de un juicio especial que permite el dictado de una sentencia, sin la necesidad de que las partes intervinientes tengan que agotar todas las etapas del proceso penal ordinario.

Así entonces la finalidad y utilidad del procedimiento abreviado debe recaer en alguien, pero ¿en quién? Es decir, ¿quién resulta beneficiado cuando se aplica? Y la realidad es que se beneficia

tanto la persona que cometió el delito, la víctima, el Ministerio Público, los juzgadores y la sociedad, cada uno de los mencionados de forma directa o indirecta ve intereses satisfechos debido a esta figura jurídica. (párrfs.1-2)

Entonces de lo manifestado por Leyva al omitirse ciertas fases del Procedimiento Ordinario cuando se da lugar a este tipo de Procedimiento Especial, su finalidad observará, operará y ayudará a conseguir una administración de justicia ágil y rápida de conformidad al artículo 169 de la CRE que manifiesta:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías básicas del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008, pág.97)

## **2.6. Reglas, Trámite, Audiencia, Resolución y Negativa de aceptación del acuerdo conforme al COIP**

### **Reglas:**

El procedimiento abreviado deberá sustanciarse de conformidad con las siguientes reglas:

1. Las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad de hasta diez años, son susceptibles de procedimiento abreviado.
2. La propuesta de la o el fiscal podrá presentarse desde la audiencia de formulación de cargos hasta la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio.
3. La persona procesada deberá consentir expresamente tanto la aplicación de este procedimiento como la admisión del hecho que se le atribuye.
4. La o el defensor público o privado acreditará que la persona procesada haya prestado su consentimiento libremente, sin violación a sus derechos constitucionales.
5. La existencia de varias personas procesadas no impide la aplicación de las reglas del procedimiento abreviado.
6. En ningún caso la pena por aplicar podrá ser superior o más grave a la sugerida por la o el fiscal. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.237)

En primer lugar, cuando el COIP menciona las reglas que se deben cumplir para que opere este Procedimiento Especial, se refiere a que lo deben cumplir tanto los sujetos procesales



que son: la persona procesada, víctima, fiscal y la defensa bien sea público o privado, como el juez, pero este último en: “(...) la competencia exclusiva para sustanciarlo y resolverlo corresponde a la jueza o juez de garantías penales” (Corte Nacional de Justicia, 2018a, pág.16). Y no erróneamente el Tribunal de Garantías Penales, pues: “el COIP no permite que el Tribunal de Garantías Penales tenga competencia para que ante él se proponga el procedimiento abreviado (...)” (Corte Nacional de Justicia, 2017, pág.15).

En segundo lugar, cuando el COIP se refiere a que únicamente podrá darse lugar a este Procedimiento Especial a aquellas infracciones penales que tengan como sanción la pena privativa de libertad de hasta diez años, quiere decir que el COIP señala las penas determinadas que han de estar de acuerdo a la naturaleza del tipo penal, como cuando se tiene a la infracción penal del robo que tiene tipificada como sanción la pena privativa de libertad de cinco a siete años.

También al respecto de este requisito con la Ley del año 2019 que Reforma al COIP se incluye que por la naturaleza de este Procedimiento no opera en los delitos de: “secuestro, contra la integridad sexual, y reproductiva y cuando se trate del delito de violencia sexual contra la mujer o miembros del núcleo familiar” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2019, pág.15).

En tercer lugar, el COIP al señalar el rango de etapas procesales que va desde la audiencia de formulación de cargos hasta la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio para que el Fiscal proponga la opción a la persona procesada para que se someta a este tipo de Procedimiento Especial, quiere decir que únicamente puede hacer la propuesta el Fiscal a la persona procesada, y no viceversa, ya que el ejercicio de la acción penal lo tiene la Fiscalía, además que claro esta no puede proceder esta propuesta en la etapa de investigación previa ya que aún no existe un proceso como tal. Y conforme al artículo 637 inciso quinto, de ser el caso de que la propuesta se presenta en la audiencia de calificación de flagrancia, formulación de cargos o en la evaluatoria y preparatoria de juicio se adoptará en la misma audiencia, sin que sea necesaria convocar a una nueva.

En cuarto lugar, el consentimiento de la persona procesada sobre la aplicación del Procedimiento como de admitir el hecho que se le acusa, significa en primer lugar, que el consentimiento es: “válido si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza” (Organización de los

Estados Americanos, 1969, pág.5). Y, en segundo lugar, el consentir la admisión de los hechos que se le acusa y la aplicación del Procedimiento debe ser expresada de viva voz cuando este frente al juzgador competente en audiencia pública y oral.

En quinto lugar, la acreditación de la defensa en cuanto el consentimiento que ha sido prestado por la persona procesada, sin violación de sus derechos constitucionales, se lo debe entender en el sentido de que dicho consentimiento debe estar por escrito y ha de estar acompañada a la propuesta del Fiscal, que serán presentadas en conjunto por el Fiscal ante el juez competente con una expresión cercana de: “voluntad de la persona procesada”.

En sexto lugar, respecto de la existencia de varias personas que quieran estar bajo las reglas del Procedimiento Abreviado, no existe problema alguno, ya que el COIP permite que suceda aquello, pero, cabe aclarar que no se requiere que todos presten su voluntad, ya que de las personas que no quieran acogerse a este procedimiento seguirán bajo las reglas del Procedimiento Penal que originalmente estaban siguiendo.

Y, en séptimo lugar, al respecto de la pena que en ningún momento podrá ser más grave a la que ha sido sugerido por el Fiscal, el COIP en la norma jurídica lo que quiere es que el juez competente únicamente dicte sentencia motivada conforme a la pena negociada una vez que ha verificado que la misma no ha sido menor a la que permite el COIP y no sea contrario a los mandatos legales y constitucionales.

### **Trámite:**

“La o el fiscal propondrá a la persona procesada y a la o al defensor público o privado acogerse al procedimiento abreviado y de aceptar acordará la calificación jurídica del hecho punible y la pena” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.237).

Al ser el Fiscal la única persona que faculta el COIP para presentar la propuesta del Procedimiento Abreviado a la persona procesada o a su defensor, de ser el caso que se presente al defensor, éste último, deberá poner en conocimiento a su representado y explicarlo de una manera sencilla, clara, la operatividad de este Procedimiento y las consecuencias que acarrea acogerse (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014). Y una vez aceptada la propuesta por parte de la persona procesada, se procederá a acordar la calificación jurídica del hecho punible o que se acusa, que consiste en que el COIP permite que el Fiscal y la persona



procesada negocien sobre la tipicidad (conocido también como el Plea Bargaining) con el objeto de que la persona procesada admita su responsabilidad (denominado también como Guilty Plea) en base a una pena sugerida que se le ha de aplicar si acepta su responsabilidad, ya que esta: “será el resultado del análisis de los hechos imputados y aceptados y de la aplicación de las circunstancias atenuantes (...)” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, págs.237-238). Como también de la atenuante trascendental conforme al criterio de la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No. 09-2018, y ha de ser tomada desde el máximo de la pena correspondiente del tipo penal y no ha de ser: “menor al tercio de la pena mínima prevista en el tipo penal” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, pág.238).

La propuesta por parte del Fiscal puede provenir por razones como: buscar una manera rápida de solucionar el conflicto dando cumplimiento el artículo 169 de la CRE en cuanto a una justicia rápida y ágil; o por el mero hecho de asegurarse que opere la reparación integral a favor de la víctima.

Luego de haberse cumplido con todos los presupuestos de las reglas y el trámite, el Fiscal: “solicitará por escrito o de forma oral el sometimiento a procedimiento abreviado a la o el juzgador competente, acreditando todos los requisitos previstos, así como la determinación de la pena reducida acordada” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.238).

### **Audiencia:**

Una vez que el juzgador ha recibido la solicitud del fiscal, procederá a convocar a los sujetos procesales en las veinticuatro horas siguientes, a una audiencia oral y pública en la que se decidirá si se acepta o se rechaza el procedimiento abreviado. En el caso de ser aceptado se instalará la audiencia inmediatamente y se dictará la sentencia condenatoria. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

En la audiencia el juzgador competente escuchará primero al fiscal que deberá exponer los hechos de la investigación con la debida fundamentación jurídica, luego escuchará a la persona procesada que procederá a su manifestación expresa de acogerse al procedimiento. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

Teniéndose como principales diligencias de respetar el Juez competente en el desarrollo de la audiencia pública y oral:





- Consultar a la persona procesada sobre su conformidad con el procedimiento que ha decidido someterse, explicarle en términos simples sobre las consecuencias del acuerdo que ha conseguido. En caso de acudir la víctima a la audiencia tendrá derecho a ser escuchada. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

- Revisar que se haya dado cumplimiento de los requisitos del artículo 635 del COIP, respecto de la calificación jurídica de la tipicidad, la pena acordada que no sea menor a la permitida, y el consentimiento expreso de forma escrita, excepto en el caso de la audiencia de formulación de cargos, la evaluatoria y preparatoria de juicio o calificación de flagrancia.

### **Resolución:**

La o el juzgador, en la audiencia, dictará su resolución de acuerdo con las reglas de este Código, que incluirá la aceptación del acuerdo sobre la calificación del hecho punible, la pena solicitada por la o el fiscal y la reparación integral de la víctima, de ser el caso. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.238)

### **Negativa de aceptación del acuerdo:**

Contrario sucede en caso que el juzgador competente no acepte el acuerdo del procedimiento abreviado, por el hecho de:

No cumplir las reglas del artículo 635 del COIP, se vulneren derechos de la persona procesada o de la víctima, o que el acuerdo no esté conforme a la Constitución e instrumentos internacionales. En este caso, ordenará que el proceso penal se sustancie el proceso en el procedimiento ordinario y este acuerdo negado no constituye prueba dentro del procedimiento ordinario. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014)

De todo lo manifestado en lo que respecta a: las reglas, trámite, audiencia, resolución y negativa de aceptación del acuerdo se puede apreciar de una manera global en la Figura 1.

## **2.7. Derecho Comparado del Procedimiento Penal Especial Abreviado**

El Procedimiento Penal Especial Abreviado en las legislaciones comparadas, se pueden encontrar ciertas similitudes como diferencias en contraste con la legislación ecuatoriana, ya que se encuentra aspectos generales como:

En México el Procedimiento Abreviado de manera general, se aplica por iniciativa y de manera exclusiva por parte del Ministerio Público por escrito; el Ministerio Público determina la reducción de la pena de prisión, que se podrá reducir hasta un tercio del mínimo de la pena del tipo si se trata de delitos dolosos y hasta la mitad de la mínima en delitos culposos, teniendo como punto de partida que para aplicarlo se debe observar desde el máximo de la pena; requiere de la aprobación del juez de garantías, que, a su vez también lo puede negar; la víctima se puede oponer al procedimiento abreviado siempre que se encuentre fundada y motivada por la reparación del daño; el juez fija el monto de reparación del daño, pero debe sentenciar la pena solicitada; entre los requisitos: el imputado debe aceptar los hechos de la acusación y los antecedentes de la investigación, haya tomado la decisión en conocimiento de sus derechos, haya sido asesorado por el defensor, el delito no ha de exceder de los cinco años incluídas las atenuantes y agravantes. (Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, 2016)

Las similitudes que comparte con la legislación ecuatoriana son: la iniciativa es exclusiva del Ministerio Público cuando se trate de este procedimiento, que en el caso del Ecuador es por el Fiscal; el Ministerio Público determina la reducción de la pena de prisión; la reducción de la pena de prisión se podrá hacer hasta un tercio del mínimo de la pena; para realizar el cálculo de la reducción de la pena se toma como base desde el máximo de la pena; el juez de garantías puede aceptar como negar el acuerdo; el juez únicamente sentencia la pena solicitada por el Ministerio Público; el imputado debe aceptar los hechos de la acusación en conocimiento de sus derechos; la asesoría del defensor; igual denominación del procedimiento.

Las diferencias en relación a la legislación ecuatoriana: la reducción de la pena se puede hacer hasta la mitad de la pena mínima en delitos culposos; la víctima se puede oponer al procedimiento abreviado cuando exista una indebida determinación del daño por concepto de reparación, tal figura, no opera en el Ecuador; el juez fija el monto de la reparación del daño por concepto de reparación, ya que en el caso del Ecuador la reparación no es únicamente un monto de dinero; las penas aplicables de acuerdo a los delitos para que opere este procedimiento no han de superar los cinco años, mientras que en el Ecuador es hasta un máximo de diez años.

El Procedimiento Abreviado en la legislación Chilena a rasgos generales se aplican reglas como: el imputado debe reconocer los hechos la cual se le acusa y los antecedentes de la carpeta investigativa del Ministerio Público; el Ministerio Público solicita un procedimiento abreviado;



el juez de garantías decide aceptarla o negarla; de aceptarla no debe imponer una pena superior a la solicitada por el Fiscal; entre los requisitos: la pena no exceda de los cinco años de presidio, el imputado acepte los hechos de la acusación y acepte ser juzgado por el juez de garantías conforme a los antecedentes de la investigación. (Cámara de Diputados, 2018)

Las semejanzas que comparte con la legislación ecuatoriana son: el imputado reconoce y acepta los hechos que se le acusa; el Ministerio Público, que en el caso del Ecuador es la Fiscalía, solicita el procedimiento abreviado; el juez de garantías puede aceptar como negar el acuerdo; el juez únicamente sentencia la pena acordada, igual denominación del procedimiento.

Como diferencias en relación con la legislación ecuatoriana: el tiempo requerido para que opere el procedimiento abreviado es de cinco años de la pena de prisión que en contraste con el Ecuador es de diez años.

Por otro lado, en Colombia el Procedimiento Abreviado, la ley establece que tipo de conductas pueden ser objeto de someterse al procedimiento abreviado y aquellas que son exclusivas del procedimiento abreviado, en las que se debe distinguir si se está frente a unas conductas propias de una denuncia o una querella, en el caso de ser querella el fiscal convoca a una audiencia de conciliación, de no proceder la acusación se llevará a cabo de acuerdo a las reglas del procedimiento abreviado. El procedimiento abreviado se sustanciará en dos audiencias, una concentrada y otra en juicio oral en la que se dictará la pena. (Congreso de la República, 2017)

La única similitud que comparte con la legislación ecuatoriana es en cuanto a la denominación del procedimiento.

Por los que aspectos que se diferencian con la legislación ecuatoriana son en cuanto: el desarrollo del procedimiento se puede dar lugar a la conciliación cuando se trate de querellas, caso que no ocurre en el Ecuador puesto que se determina que los delitos de acción privada que se inician por querella han de ser tramitados bajo un procedimiento determinado y por la conciliación se la tramita independientemente del procedimiento abreviado; llevar a cabo primero una audiencia concentrada y luego una de juicio oral, difiere con en el Ecuador ya que se lleva a cabo mediante una audiencia; la ley es la que determina que delitos pueden ser



susceptibles de aplicación del procedimiento abreviado y cuales son exclusivamente del procedimiento abreviado; la operatividad del procedimiento abreviado con las querellas.

### **3. Suspensión Condicional de la Pena**

#### **3.1. Prolegómeno**

En el Derecho Penal una vez cometido el delito se origina un proceso penal, opera la facultad de persecución del Estado, por medio del Ministerio Público, en cuanto realizar todas las investigaciones necesarias, a la par que se permite que se defienda el imputado, y la facultad de castigo por parte del juez competente en aplicar o no la pena que prive la libertad al imputado una vez que han verificados y cumplidos todos los requisitos que establezca la ley penal. En el caso de prosperar la pena que prive la libertad del imputado, un sector de la doctrina sostiene que solamente con la privación de la libertad del imputado se efectiviza y termina la tarea del Derecho Penal, debido a que se consigue mantener la seguridad de la ciudadanía, se alcanza la justicia, se consigue la protección de los derechos de los sujetos procesales, por el imputado en ejercer su derecho a la defensa para evitar que se prive su libertad y la víctima en conseguir su reparación integral y el sentimiento que el imputado ha sido privado de su libertad.

Distinto criterio tiene otro sector de la doctrina, al sostener que la pena en la que se prive la libertad de una persona debe ser aplicada en el último de los casos, cuando ya no exista o se ha agotado otros mecanismos para evitar que una persona sea privada de su derecho a la libertad, que en su aplicación se consiga alcanzar las metas que persigue una determinada legislación en materia penal conforme a su política criminal, solo de este modo, se efectiviza y termina el Derecho Penal. Entre algunos de los mecanismos para evitar que una persona sea privada de su libertad se ha tenido a figuras como: la desestimación, conciliación, entre otras, como formas de dar por terminado un proceso penal de forma inmediata, pero, por otro lado además se tiene a aquellos mecanismos que sirven, cuando estando dentro de un centro penitenciario, se mantiene en suspenso la ejecución de la pena que prive su libertad luego de un determinado tiempo en cumplimiento de determinadas condiciones bajo un régimen de prueba en un lugar distinto al centro penitenciario, que al ser cumplidos se extingue la pena privativa de libertad, como el caso de la Libertad Condicional, o, hasta incluso evita la imposición de la pena privativa de libertad, con mecanismos como la Suspensión Condicional del Procedimiento, que opera de igual forma

bajo la imposición de condiciones a vigilancia por un determinado tiempo en un lugar distinto al centro penitenciario.

De los mecanismos que operan para cumplir determinadas condiciones, a prueba, sometidas a una vigilancia, bajo un determinado tiempo y que al ser cumplidas cumplen determinados efectos, se ha enmarcado a la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, que ha tenido su respectiva historia y ha cobrado paulatinamente importancia con el paso del tiempo, hasta ser recogido en los distintos países con sus respectivas regulaciones, con el objeto de convertir a una persona en un elemento positivo para la sociedad.

### **3.2. Antecedentes Históricos de la Suspensión Condicional de la Pena**

El abordaje histórico de la Suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad en un centro penitenciario se lo puede determinar en dos momentos claves en las cuales se ha podido observar su importancia en el mundo jurídico: el Sursis y el Probation.

De manera general a estas instituciones jurídicas se les ha tomado como similares sin desarrollar su manera de operar:

(...) “sursis probatorio” europeo-continental o la “probation” de origen anglo-americano.

Hace posible suspender a prueba, bien la ejecución, bien la misma imposición de las penas privativas de libertad, bajo la amenaza de su cumplimiento ulterior, cuando se entiende que el delincuente presenta una “prognosis favorable” de que no delinquirá en el futuro. (Cabanellas, 2012, pág.648)

Para la cual, por un lado, la Sursis implica que:

Este sistema data de 1888 con la Ley Belga del 31 de mayo. Tres años más tarde adoptada por Francia. Este método se caracteriza por el hecho de pronunciarse la sentencia que condena al sujeto mediante pena, y, sin embargo, quedarse a continuación en suspensión su ejecución siempre y cuando el penado no vuelva a reincidir delinquirando. El objeto que subyace aquí es la búsqueda de un cambio por parte del sujeto en su conducta. Al mismo tiempo se pretende evitar su entrada en prisión siendo una condena de corta duración. Una vez finalizado el plazo establecido se entenderá cumplida la pena. Con ello no pretende decirse que desaparezca como antecedente ya que se tendrá en consideración a efecto de posteriores delitos. En el caso de

quebrantar lo establecido durante el periodo de prueba se revoca esa suspensión y se reanuda la pena, pero agravándola. (Ferrao, 2019, pág.21)

Pese a la posibilidad que se permite suspender a prueba por un tiempo determinado la ejecución de la sentencia de privación de libertad, con el objeto de no delinquir y cambiar la conducta del imputado, ha sido objeto de críticas, tales como:

(...) el modelo franco-belga de la *sursis* presenta la desventaja de darle escasísima importancia a aspectos preventivo-especiales basados en la reeducación y resocialización, ya que el periodo de prueba que se impone al condenado con pena suspensa se convierte en un lapso temporal vacío de contenido, aparte de la mera abstinencia delictiva. (Barquín, 2013, pág.427)

Por la Probation, entre las múltiples versiones que se han dado lugar respecto de su origen, como la más precisa, en cuanto a la realidad americana que acoge las bases del origen del derecho anglosajón, se tiene:

A la probation en el estado de Boston Massachussets, en el año de 1841 con Jhon Augustus, considerado por muchos como el padre de esta institución jurídica, puesto que realizó un acto heroico al abrir las puertas para que muchas personas involucradas en el sistema judicial entraran a esta institución jurídica, ya que considero la posibilidad de la no aplicación de una pena para alcanzar el fin del derecho penal; se dice entonces, que al no ser un jurista destacado sino por el contrario de profesión como zapatero, presencio el caso de un hombre que fue llevado a la corte, se trataba de un alcoholico al conocer el problema del imputado pago la fianza por él, recibiendo la orden de presentarlo en tres semanas. Cumplido aquel plazo el hombre había recobrado la fe en sí mismo y no volvió a beber. (Silva, 1992)

De estos antecedentes:

En 1878 el Estado de Massachussets promulgo la primera ley sobre *probation* a la que siguió una nueva ley en 1891 que obligo a los tribunales del Estado a nombrar funcionarios encargados de la aplicación del sistema de prueba que pronto alcanzo rápida difusión (...). (Cuello, 1957, pág.465)

Y desde ese entonces con el paso de los años se ha consolidado formalmente la institución jurídica de la Probation, debido a que este modelo:

(...) tiene como característica fundamental que el Juez, una vez comprobada la responsabilidad penal del acusado y declarada su culpabilidad, no pronuncia una sentencia con una pena



determinada, sino que suspende el pronunciamiento de la condena, de modo que el declarado culpable queda sometido a un periodo de prueba durante el cual debe cumplir una serie de medidas bajo la vigilancia de un funcionario encargado de su seguimiento (*probbation-officer*). (Barquín, 2013, pág.425)

De igual forma esta institución jurídica ha sido objeto de críticas, en las que se ha dicho que atenta el principio de legalidad por la indeterminación legal de los tipos de condiciones que se deben considerar, o la excesiva intromisión del funcionario en cuanto velar que la persona imputada cumpla con las condiciones.

Ahora bien, entre la Sursis en la que se suspende la ejecución de la pena de prisión sin la existencia de una autoridad que verifique el cumplimiento de condiciones, únicamente, el evitar cometer nuevos delitos o el mismo por parte del imputado durante el tiempo otorgado por el juez ha de ser considerado como un requisito fundamental para la operatividad de la Sursis, y la Probation en la que existe una persona que verifique que se dé el cumplimiento de las condiciones impuestas por un tiempo debido a la suspensión del pronunciamiento de la condena, la institución jurídica que ha sido acogido por la mayoría de los países ha sido:

(...) El sistema probatorio anglo-americano, que está vigente hoy en diversos países europeos (Francia, Bélgica, Países Nórdicos, etc.), es el preferible ya que como no llega a pronunciarse el juicio de condena, el delincuente queda sin antecedentes penales, lo que favorece su reincursión posterior. (Cabanellas, 2012, pág.648)

La cual implica que la institución jurídica de la Probation una vez que ha sido adoptada en varios países con sus respectivas denominaciones y regulaciones conforme más se ajuste a la legislación de acuerdo a la época, y han de cambiar temas, como la previa declaratoria de culpabilidad del imputado; la eliminación de los antecedentes penales; o temas puntuales que del mismo se desprenden como: “la suspensión condicional de la persecución penal; la suspensión del pronunciamiento de la condena; la suspensión de la ejecución de la pena” (Cuello, 1957, pág.458). Entre otras, no quedando al margen de la adopción de esta institución jurídica de acuerdo a la legislación y realidad social el Ecuador.

Entre los antecedentes más próximos en la legislación ecuatoriana, la influencia de esta institución jurídica, en cuanto la: “Suspensión de la Ejecución de la Pena”, se ha podido observar los primeros esbozos desde la reforma del año de 1971 del Código Penal del año de 1938,



mientras que en los Códigos de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social no ha estado contemplado.

En el Código Penal de 1971 estaba contemplado desde el artículo 82 hasta el 86 bajo la denominación de: “Suspensión del cumplimiento de la Pena” o como “Condena Condicional”, con aspectos como:

Art. 82.- En los casos de condena por primera vez, si es causada por delito sancionado con una pena cuyo máximo no exceda de seis meses de prisión correccional o por un delito al que solo se aplique multa, los jueces podrán ordenar en la misma sentencia que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena. Esta decisión se fundará en el criterio respecto de la personalidad integral del condenado, la naturaleza del delito, y las circunstancias que lo han rodeado, en cuanto puedan servir para apreciar dicha personalidad. Los jueces requerirán las informaciones que crean pertinentes para formar criterio.

Art. 83.- En el caso de concurrencia de infracciones procederá la condena condicional si el máximo de la pena aplicable al reo no excede de seis meses de prisión o fuere solo de multa.

Art. 84.- La condena se tendrá como no pronunciada si dentro del tiempo fijado para la prescripción de la pena y dos años más, el condenado no cometiere nueva infracción.

Art. 85.- Si el condenado, durante el tiempo indicado en el artículo anterior, cometiese nueva infracción, sufrirá la pena impuesta en la primera condenación y la que corresponda al nuevo acto cometido.

Art. 86.- La condena condicional no suspende la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito, el pago de las costas procesales, ni el comiso especial. (Comisión Jurídica, 1971, págs.28-29)

Desde el Código del año de 1971 en los posteriores Códigos Penales como el de los años: 1989, 1999, 2003, 2004, 2009, 2010 y 2014, se ha mantenido de la misma forma y en los mismos artículos. En este punto cabe hacer una especial aclaración al respecto de la institución jurídica de la Libertad Condicional, a esta, no se la ha considerado como canónica en la historia de la Probation tanto por la matiz original de la Probation, como en su faceta de la: “Suspensión de la Ejecución de la Pena”, que da lugar a la no procedibilidad de la privación de la libertad, puesto que esta requiere estar en el cumplimiento de la pena privativa de libertad en el centro





penitenciario, para que, se pueda suspender la pena privativa de libertad bajo ciertas condiciones, tiempo y vigilancia, en un lugar distinto al centro penitenciario.

Por otro lado, en los Códigos de Procedimiento Penal en cuanto la faceta de la: “Suspensión de la Persecución Penal” de la Probation, se tiene como el principal antecedente histórico el Código correspondiente del año 2011, bajo la denominación de la: “Suspensión Condicional del Procedimiento” más no de la: “Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena”. Y, esta institución jurídica en el desarrollo doctrinario nacional ha sido abordado en varias ocasiones de acuerdo a la época, pero, entre los más recientes se han determinado algunas características ya en conformidad al actual COIP, puesto que esta institución jurídica se mantenía hasta el Código de Procedimiento Penal para el año 2014. Siendo entonces que entre los aspectos más relevantes y acorde al COIP se tiene a parámetros como:

Obedece a los Principios de Mínima Intervención Penal y de Oportunidad; Se presenta a manera de respuesta de las penas privativas de libertad; Cabe en delitos que no pasen los cinco años; No se aplica en delitos sexuales ni en delitos de violencia intrafamiliar; El juez de garantías penales impone las reglas y el tiempo de duración de la suspensión del procedimiento; Las reglas son las mismas de la actual Suspensión Condicional de la Pena; Permite la terminación anticipada del proceso; El tiempo de duración de la Suspensión del Procedimiento no puede exceder de los dos años; Se suspende la prescripción de la acción penal como los plazos de duración de cada etapa procesal. (Vélez, 2015)

En fin, en la actualidad a la institución jurídica de la Probation en su faceta de la: “Suspensión de la Ejecución de la Pena”, se lo puede encontrar en el COIP desde los artículos 630 hasta el 633 con la denominación de: “Suspensión Condicional de la Pena”, con sus requisitos, condiciones, control y extinción, en suma, que a la: “Suspensión Condicional del Procedimiento” se encuentra bajo la denominación de la Conciliación como un Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos y hasta incluso con la Ley del año 2019 que Reforma al COIP se mantiene como la: “Suspensión de la sustanciación del proceso”. Haciendo referencia a que se puede suspender el procedimiento bajo ciertas condiciones, en el caso de los delitos de violencia física en contra de la mujer o miembros del núcleo familiar, cuando la pena máxima sea de hasta un año. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2019)

### 3.3. Delimitación Conceptual de la Suspensión Condicional de la Pena

Con el fin de poder determinar con exactitud en que consiste la Suspensión Condicional de la Pena es necesario saber cómo lo abarcan los diferentes autores, para la cual, entre algunos se tiene a:

Santamaría (2013) asegura:

La suspensión condicional de la pena es un medio alternativo de solución de conflictos, el beneficio que consiste en la cesación de la ejecución de la pena de prisión, condicionada al cumplimiento de un término de prueba, en el que se impone al condenado determinadas reglas de conducta. (pág.238)

De acuerdo a Santamaría la Suspensión Condicional de la Pena puede ser considerada como un medio alternativo de solución de conflictos, ya que, se puede paralizar la ejecución de la pena que tenga como fin la privación de la libertad, pero, esta paralización ha de estar condicionada a un tiempo y reglas de prueba determinadas.

Vaca (2015) enuncia:

La suspensión condicional de la pena no es una graciosa concesión de los jueces que trata de beneficiar decididamente a quien cumple los requisitos legales. Parece que lo que busca es evitar que la persona sea privada de la libertad cuando se puede optar por un tratamiento que le beneficie, que le reeduce, que le convierta en elemento positivo de la sociedad, y que produzca tranquilidad en el medio en el que viva, y en la víctima del delito juzgado, porque va a estar muy bien controlado. Al menos eso es lo que se colige del Art. 631 COIP que fija las condiciones a las que debe someterse el reo que se beneficia de este tratamiento especial que, obviamente, debe ser supervisado por el Juez de garantías penitenciarias. (pág.642)

De una manera clara lo explica Vaca al sostener que la Suspensión Condicional de la Pena no es un beneficio que otorga el juez a favor de la persona procesada de una manera arbitraria con el afán de no privarlo de su libertad, por el contrario, lo que se busca con esta figura jurídica es que al ser reeducada la persona procesada se convierta en una mejor persona, una persona que sabe que lo que hizo está mal y no lo volverá a hacer, se va a convertir en un aporte para la sociedad, y se va a lograr mantener la tranquilidad para víctima y la persona



procesada, ya que va a estar bien controlado en el cumplimiento de las condiciones que se le han impuesto.

Landaverde (2015) asiente:

La suspensión condicional de la ejecución de la pena, es un beneficio penitenciario consistente en la cesación de la ejecución de la pena de prisión, condicionada al cumplimiento de un término de prueba cuya duración puede ser de dos a cinco años, en el que se imponen al condenado determinadas reglas de conducta.

Prácticamente, en el caso particular, permite bajo determinadas circunstancias regladas, prescindir del cumplimiento íntegro de la pena de prisión, demanda por la estricta legalidad (...). (párrfs.1-2)

Lo que Landaverde quiere decir en cuanto a esta figura jurídica es que a la ejecución de la pena de prisión se la puede cesar, pero que esta cesación debe estar condicionada al cumplimiento de un término de prueba con una duración determinada que puede oscilar entre los dos a cinco años, y en este tiempo se impone al condenado ciertas reglas de conducta a cumplirse.

Al respecto del tiempo de prueba que puede ser de dos a cinco años en el que tiene que cumplir ciertas reglas impuestas el imputado, se debe tener en cuenta que ese tiempo, varía en la legislación que se trate, ya que no es de una manera uniforme que se aplique de dos a cinco años, puede ser únicamente de dos años como puede ser sólo de cinco años. Y, el evitar totalmente la pena de prisión no es del todo cierto, ya que de incumplir las reglas impuestas pese a las pautas que se establezcan, únicamente la suspensión pierde vida jurídica y a continuación procede la ejecución de la pena de prisión.

Jescheck (2014) alude:

Desde un punto de vista político criminal la suspensión condicional de la pena se presenta como una sanción penal autónoma que, de acuerdo con su configuración en el caso concreto, puede suponer una acentuación del carácter de una renuncia a la pena o de una combinación entre una pena o medida de seguridad. (págs.1245-1246)

El criterio que sostiene Jescheck es un poco drástico ya que señala de manera clara que esta figura jurídica es una: “sanción penal autónoma” que opera de acuerdo al caso concreto,

pero, por su naturaleza se puede imaginar que implica la renuncia de la pena de prisión o hasta incluso yendo más allá que pudiere resultar de una combinación entre una pena o con una medida de seguridad.

Se debe tener presente entonces que esta figura jurídica por su naturaleza opera como una sanción penal autónoma, por ende, no se puede acompañar a esta una pena o una medida cautelar, ya que éstas tienen efectos y reglas distintas, y en ningún momento implica una renuncia a la pena porque de ser así no tuviera sentido la existencia de las penas.

Zambrano (2016) expresa:

Cuando la pena resulte inadecuada e innecesaria-determinada así por una prognosis fiable, debe ser suspendida a prueba. Esta función debe operar de manera general para las penas de hasta dos años, y para las demás cuando hubiese transcurrido la mitad del cumplimiento de las mismas. En el caso de las de dos años deben cancelarse retroactivamente los antecedentes penales.

(...) La tendencia moderna está orientada a la suspensión de la pena privativa de libertad, de hasta dos años, aunque en Ecuador desde el 2014 y con el COIP hemos superado este rango.

(págs..439-441)

Se debe tener en mente ciertos puntos clave cuando se habla de la Suspensión Condicional de la Pena, y estos los explica Zambrano de una manera tanto curiosa, primero, solo se puede suspender las penas de prisión que tengan un tiempo de hasta dos años y en estas que han sido suspendidas una vez cumplidas las condiciones impuestas a término de prueba, se puede eliminar los antecedentes penales; segundo, si la persona que está en el cumplimiento de su pena en la cárcel, una vez llegado la mitad del tiempo cumplido en ese momento se lo puede suspender, pero del cumplimiento de las condiciones de la suspensión de la pena de prisión como resultado el beneficio de eliminar los antecedentes penales no se lo puede dar cabida, equiparando erróneamente a esta figura jurídica con la manera de proceder de la Libertad Condicional; tercero, la mayoría de países se acogen a la tendencia de suspender la pena de prisión con tiempo de duración de hasta dos años, pero en el caso del Ecuador se ha superado el tiempo.

Esto quiere decir que el Ecuador opera dentro del límite máximo para suspender la pena en contraste de la mayoría de los países que lo han acogido por tendencia. Y al respecto de la

eliminación de los antecedentes penales y la suspensión en medio del cumplimiento de la pena en la cárcel resulta totalmente contrario a la legislación ecuatoriana, ya que no se permite, más estos puntos operan de acuerdo a las reglas que tienen establecidas los distintos países.

García (2013) asevera:

Esta medida es adoptada por la facultad eminentemente discrecional del juez o Tribunal sentenciador, que, no obstante, ha de estar debidamente motivada y requiere la indisponible concurrencia de determinados presupuestos, necesarios, aunque no suficientes. (pág.26)

La manera en la que toma vida dentro del mundo jurídico, García explica que, esta figura jurídica únicamente ha de tener cabida cuando el juez competente toma la decisión motivada una vez que se han cumplido con todos los requerimientos legales.

Magro (citado por Falconí, 2019) manifiesta que:

Así, con respecto al régimen de suspensión y sustitución de penas en la ejecutoria penal, ambos aspectos sobre los que se incide en esta obra, si es cierto que la respuesta carcelaria no es la única, y no debe de serlo, también los es que si apostamos por las medidas alternativas a la prisión debemos hacerlo bajo la filosofía de la efectiva ejecución acordado por el juez penal. En caso contrario, todo quedara como una intención expuesta o plasmada en un papel, que no conllevara el ingreso en prisión del penado. Ni que decir desde el punto de vista de las víctimas resulta descorazonador que tras haber puesto una denuncia y celebrado un juicio oral, se dicte una sentencia condenatoria y se suspende la ejecución de la pena sin más (...) La víctima tiene que comprobar que el estado de derecho dispone de recursos, y los pone en marcha, para, en caso que se acuerde la suspensión de la ejecución de la pena, se complemente ésta con programas formativos o de reeducación y se obligue al penado a realizar determinadas actividades resocializadoras que cumplan el fin contemplado con la propia Carta Magna. (párr.38)

Lo que quiere decir Magro es que las cárceles no son las únicas y excluyentes que se pueden dar lugar en el Derecho Penal, ya que existen otras medidas que se pueden tomar, como la suspensión de la ejecución de la pena, pero ésta resulta un tanto desfavorable en el campo de lo subjetivo para la víctima ya que se puede continuar con la ejecución de la pena sin la necesidad de suspenderlo, precisamente por eso el Estado debe contar con todos los medios, recursos y programas necesarios con el fin de que el imputado cumpla con todas las actividades que se le han impuesto en la búsqueda del cumplimiento de los mandatos de la Constitución.



Falconí (2014) indica:

Por otro lado, no cabe duda tampoco que la referida institución jurídica propende de modo especial al cumplimiento del fin de prevención general de la pena, entendido como un mecanismo de protección a bienes jurídicos y prestaciones vitales al momento de la conminación penal y también la advertencia de abstención de cometer esa u otra conducta punible. (pág.142)

De lo manifestado por Falconí implica que la Suspensión Condicional de la Pena cumple el mismo fin de la pena, el de la prevención general, ya que se protegen bienes jurídicos, se da una debida atención al imputado, y el principal llamado de atención, el no volver a cometer el mismo delito u otras que estén catalogadas como delictivas.

De los diferentes abordajes que sostienen los distintos autores al respecto de esta figura jurídica, para construir un concepto acorde a la realidad ecuatoriana, se debe considerar ciertas pautas previas. En primer lugar la Suspensión Condicional de la Pena no es una medida alternativa de la pena privativa de libertad; en segundo lugar el límite para que prospere la Suspensión Condicional de la Pena es a partir de aquellos delitos que tengan una pena privativa de libertad de hasta cinco años; en tercer lugar no es una renuncia a la pena o una combinación con medidas de seguridad o penas; en cuarto lugar no significa que una vez cumplida la suspensión condicional de la pena se deje sin efecto los antecedentes penales, por el contrario, el COIP no lo señala como parte de los efectos de la extinción de la Suspensión Condicional de la Pena; en quinto lugar solo se puede suspender la pena privativa de libertad en cuanto la procedencia de la ejecución y no dentro de la ejecución.

Bajo el amparo de todas las pautas previas a considerarse, su concepto entonces se puede abordar como, un beneficio motivado que se concede por decisión del juzgador competente en aras de alcanzar una efectiva política criminal, cuando, en lugar de dejar que tome cabida la ejecución de la pena privativa de libertad que no excedan de los cinco años, opta por suspenderla por medio de la imposición de determinadas condiciones a prueba bajo la supervisión de la autoridad competente por un determinado tiempo que miran a la reeducación y reinserción social con el de objeto convertir a la persona sentenciada en un elemento favorable para la sociedad.

### 3.4. Finalidades de la Suspensión Condicional de la Pena

Las finalidades de la Suspensión Condicional de la Pena de manera general se pueden resumir conforme a Castillo (2016) que sostiene:

La suspensión condicional de la pena, como mecanismo alternativo a la ejecución y cumplimiento de la pena impuesta en sentencia ejecutoriada, responde a la doctrina de mínima intervención penal; toda vez, que en delitos menores cuya pena consiste en la privación de la libertad por periodos de tiempo corto, se verán sustituidos por una sanción distinta, con el fin de seguir cumpliendo con la condena garantizando a su vez los intereses de la víctima y atendiendo al fin de la rehabilitación y reinserción social cuando cumple con ciertas condiciones. (pág.28)

Pero, de las finalidades que señala Castillo al trasladarlo a la realidad ecuatoriana, comparten ciertas similitudes como también varían un poco ya que:

1. El operar como mecanismo alternativo de la ejecución y el cumplimiento de la pena que ha sido debidamente impuesta en sentencia ejecutoriada. No puede ser considerado como una medida alternativa de la pena privativa de libertad, más es una medida suspensiva de la pena privativa de libertad conforme al criterio de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador en el año 2014.

2. Responde a la doctrina de la mínima intervención penal, según como lo establece el COIP.

3. Se sustituye por una sanción distinta de la pena privativa de libertad cuando se trate de delitos menores. La Suspensión Condicional de la Pena, no es una sanción que sustituye a la pena privativa de libertad, más, solo suspende la ejecución de la pena privativa de libertad y se la ejerce en el cumplimiento de determinadas condiciones a prueba por un tiempo determinado bajo vigilancia en aquellos delitos que no excedan de los cinco años de privación de libertad.

4. Se cumple la condena atendiendo a los intereses de la víctima y al fin de la rehabilitación y reinserción social cuando se cumple ciertas condiciones, por la víctima en cuanto la reparación integral conforme las condiciones que establece el COIP, y se da lugar a la rehabilitación y reinserción social de la persona sentenciada debido a las condiciones que exige el COIP para que esta medida suspensiva prospere. De cumplirse estos parámetros se puede extinguir la condena de la pena privativa de libertad.



En conclusión, los fines de la Suspensión Condicional de la Pena en el Ecuador se pueden establecer como: suspender a la pena privativa de libertad; la suspensión solamente ha de operar en aquellos delitos que tengan como sanción una pena privativa de libertad de hasta cinco años; responde a la doctrina de la mínima intervención penal; al suspenderse la pena privativa de libertad se imponen condiciones a prueba bajo un término establecido que cumplen los objetivos de la rehabilitación y reinserción social de la persona sentenciada y la reparación integral de la víctima; una vez cumplidas las condiciones se ha de extinguir la condena de pena privativa de libertad.

### **3.5. Requisitos, Condiciones, Control y Extinción de la Suspensión Condicional de la Pena de acuerdo al COIP**

Los Requisitos claramente los señala el COIP en su artículo 630 a través de 2 incisos y cuatro numerales.

De su primer inciso señala: La ejecución de la pena privativa de libertad impuesta por medio de una sentencia en la primera instancia se la puede suspender (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014).

Esto quiere decir que una de las pautas previas a considerarse cuando se habla de la Suspensión Condicional de la Pena es que la sentencia se encuentre ejecutoriada, más no ejecutada, ya que de serlo así no pudiera operar esta figura jurídica, y, se hablaría de la Libertad Condicional.

A continuación, el primer inciso menciona: la pena privativa de libertad se podrá suspender cuando lo solicite la parte interesada en la audiencia de juicio o luego de las veinticuatro horas de la audiencia de juicio (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014).

Como otra de las pautas previas que establece el COIP es en cuanto a la persona que solicita que se suspenda la pena privativa de libertad, que no es más que la persona sentenciada más no la víctima ya que no tiene la sentencia en su contra. Pero, de su interpretación se podría imaginar que también lo sería de oficio ya que el juez como garante de derechos dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia debe siempre velar por la protección de los





derechos de las personas involucradas en un proceso penal atendiendo a los principios procesales del COIP; aquellos principios que emanan de la CRE, los Tratados e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos; como a su vez el Principio de la Dignidad Humana contemplada en el COIP; aunque esta situación no lo ha regulado el COIP. Y, la solicitud que hace la persona sentenciada lo podrá hacer dentro de la Audiencia de Juicio ante el Juez de Garantías Penales y no al Tribunal de Garantías Penales, puesto que se trata de la primera instancia y se ha emitido en ese momento la sentencia oral. Al hacer la solicitud en la audiencia implica que lo hará de manera verbal y al hacerlo ha de traer consigo con antelación todos los requisitos o documentos que le exige el COIP.

De solicitarlo en las veinticuatro horas posteriores a la Audiencia de Juicio, lo hará por escrito acompañando los requisitos o documentos que exige el COIP en cumplimiento del principio dispositivo y publicidad.

Lo cual resulta entonces que a más de necesitarse que la sentencia se encuentre ejecutoriada también se requiere la existencia de la etapa procesal de Audiencia de Juicio.

Posterior a lo que sostiene el primer inciso en lo referente a las pautas previas, da cabida al abanico de requisitos taxativos que tienen que cumplirse todos a la vez, ya que de no ser así no procedería este beneficio. Para lo cual, estos requisitos han de ser acompañados a la solicitud realizada tanto oral o escrita que presenta la persona sentenciada, como se ha manifestado en las pautas previas que establece el COIP, pero, actualmente con la Ley del año 2019 que Reforma al COIP frente a la posibilidad en caso de ausencia de uno de los requisitos señala: “en los números 2 y 3 podrá ser completada en cualquier momento con una nueva solicitud” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2019, pág.15). Pero esta nueva solicitud ha de ser presentada por escrito dentro del lapso de tiempo de las veinticuatro horas siguientes de la Audiencia de Juicio.

Y en el caso de presentarse la solicitud cumpliendo todos los requisitos y el juez competente lo niega se lo puede apelar (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2019).

Establecidos los parámetros que se han de tomar en cuenta, los Requisitos taxativos son:

1. Que la pena privativa de libertad prevista para la conducta no exceda de cinco años.
2. Que la persona sentenciada no tenga vigente otra sentencia o proceso en curso ni haya sido beneficiada por una salida alternativa en otra causa.



3. Que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena.
4. No procederá en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.235)

Por el primero, salta a la vista que el primer requisito exigible es el tiempo de duración de la pena privativa de libertad que debe ser hasta un máximo de cinco años para una infracción penal; deja en claro que este beneficio únicamente se puede aplicar a los delitos de menor gravedad, ya que resulta un poco más fácil transformar a la persona sentenciada en un elemento positivo para la sociedad con el mecanismo suspensivo de la pena privativa de libertad a que con la privación de la libertad en un centro penitenciario.

Al respecto de este aspecto Noguera (2013) resalta la importancia de suspender las penas de menor gravedad al manifestar que:

(...) existe una fuerte tendencia a evitar las **penas cortas** de prisión basada en dos razones principalmente:

La primera es que estas penas antes de favorecer la resocialización y la reeducación del sujeto penado, provocan una fuerte **desocialización**, ya que permiten el **contagio** del pequeño delincuente al entrar en contacto con delincuentes más avanzados, y en cambio no posibilitan el tiempo necesario para conseguir un tratamiento eficaz.

La segunda razón es que las penas cortas de prisión están previstas para delitos poco graves, para los cuales bastarían penas menos **traumáticas**.

Para **evitar** estas penas cortas de prisión existen distintas posibilidades (...) como la multa o la localización permanente (...) pero también existe una posibilidad intermedia: la **suspensión de la ejecución de la pena** a condición de que el sujeto no vuelva a delinquir o de que cumpla ciertas condiciones dentro de cierto plazo. (párrfs.2-5)

El segundo enumerado, al señalar que no debe existir una sentencia vigente, quiere decir que la persona sentenciada en el momento que solicita el beneficio de la Suspensión Condicional de la Pena no debe tener una sentencia vigente a cumplirse por cualesquiera de los tipos de penas que haya sido condenado, que puede ser, tanto por delitos menores susceptibles a ser tramitado



por uno de los Procedimientos Especiales del COIP, o por aquellos delitos que por la gravedad de su cometimiento claramente indiquen que no puede proceder su resocialización por medio de este beneficio, más se fortalecería con mayor seguridad la procedencia de su privación de libertad; que no exista un proceso penal tramitándose, resulta importante ya que de tener otro proceso que se esté llevando a cabo paralelamente al que se encuentra, la persona sentenciada demuestra que es una persona que tiene problemas constantes con la justicia y con la medida que solicita no es suficiente para que pueda adaptarse nuevamente a la sociedad; y, no haber sido beneficiado con una salida alternativa en otro proceso penal, que solamente puede ser la Conciliación, ya que si la persona sentenciada ha obtenido una salida alternativa para terminar un proceso penal enerva el convencimiento en el juzgador para que no se pueda otorgar este beneficio debido a que aún con el otorgamiento de los medios del COIP, al dar uso de los mismos, continúa en conflicto con la ley Penal dificultando la tarea de la resocialización.

Por el tercer enumerado, se hace referencia a que todos los antecedentes personales, familiares y sociales de la persona sentenciada deben dar el suficiente convencimiento al juzgador competente para obtener este beneficio.

Estos antecedentes pueden ser demostrados por el arraigo con circunstancias tales como: el estar estudiando, tener una casa y una familia, tener un trabajo fijo, tener una valoración psicológica que indique que no se tiene tendencias a comportamientos agresivos, ayudar en trabajos comunitarios del barrio en el que vive, o prestar servicios de manera voluntaria en centros de acogida para los indígenas, entre otros. Todo encaminados a un fin, el probar que es una persona que cumple un rol positivo en la sociedad.

En suma, que de estos antecedentes han de ser tomados en cuenta de manera conjunta con la manera en la que opero la conducta delictiva, esto es, por dolo o culpa, por acción u omisión, y la gravedad o lesividad del delito cometido, como puede ser el caso del abandono de un adulto mayor tipificado en el artículo 153 del COIP que tiene como sanción la imposición de una pena privativa de libertad de uno a tres años, ya que de esto se puede saber si es una persona apta para obtener la Suspensión Condicional de la Pena.

Y, por el cuarto enumerado, se desprende que, por la naturaleza del bien jurídico protegido, en cuanto los delitos cometidos en contra de la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, no prospera suspender la pena

privativa de libertad, debido a que estos tienen un Procedimiento Especial para ser llevados a cabo.

En cuanto al segundo inciso que manifiesta el artículo 630 del COIP, únicamente se refiere a que: el Juzgador competente una vez que recibe la solicitud presentada de la persona sentenciada, bien sea en la Audiencia de Juicio o las veinticuatro horas subsiguientes a la audiencia de juicio, procederá a fijar día y hora para llevarse a cabo la audiencia en la que deberán estar presentes obligatoriamente el fiscal, el sentenciado con su defensor público o privado y de ser el caso la víctima, para fijarse las condiciones y la forma de cumplirlas durante el tiempo que dure la suspensión condicional de la pena. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014).

El tiempo que ha durar la Suspensión Condicional de la Pena, el COIP no menciona su duración más deja a la discrecionalidad del Juez competente para que lo fije.

La cual implica que se tomó a la ligera el hecho de regular el tiempo de duración del periodo de prueba de la suspensión condicional de la pena, en consecuencia, lo que han venido haciendo los juzgadores penales del Azuay es disponer que el periodo de prueba sea igual al de la pena privativa de libertad prevista para el delito cometido. (Jervez citado por Cevallos, 2017, pág.76)

Y la asistencia de la víctima a la audiencia para fijar las condiciones y la forma de cumplirse en el lapso de tiempo que ha de durar la Suspensión Condicional de la Pena, ha de ser tomada como opcional.

A continuación de las Reglas, el COIP señala cuales son las Condiciones:

1. Residir en un lugar o domicilio determinado e informar cualquier cambio del mismo a la autoridad competente que establezca la o el juzgador.
2. Abstenerse de frecuentar determinados lugares o personas.
3. No salir del país sin previa autorización de la o el juez de garantías penitenciarias.
4. Someterse a un tratamiento médico, psicológico o de otra naturaleza.
5. Tener o ejercer un trabajo, profesión, oficio, empleo o voluntariamente realizar trabajos comunitarios.



6. Asistir a algún programa educativo o de capacitación.
7. Reparar los daños o pagar una determinada suma a la víctima a título de reparación integral o garantizar debidamente su pago.
8. Presentarse periódicamente ante la autoridad designada por la o el juzgador y en su caso, acreditar el cumplimiento de las condiciones impuestas.
9. No ser reincidente.
10. No tener instrucción fiscal por nuevo delito. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.236)

En primer lugar, cabe recalcar que la competencia del Juzgador de Garantías Penales culmina una vez que ha emitido su sentencia condenatoria a pena privativa de libertad en primera instancia y en el haber resuelto sobre la aceptación o negación de la solicitud del acogimiento a la Suspensión Condicional de la Pena, de aceptarla, se extiende su competencia hasta la convocatoria a la audiencia para fijar las condiciones y la forma de cumplirlas durante el lapso de tiempo que ha de durar la Suspensión Condicional de la Pena. Luego de esto, el Juez de Garantías Penitenciarias competente avoca conocimiento y se encarga de controlar el cumplimiento de las Condiciones conforme al permiso que le otorga el COIP en el artículo 632, que, lo podrá hacer en apoyo de las entidades o personas necesarias para su eficaz vigilancia y cumplimiento.

Con la aclaración al respecto de la competencia del juzgador competente, se parte entonces por la primera condición que tiene que cumplir la persona sentenciada.

El establecer que la persona sentenciada deba residir en un lugar o en un domicilio determinado, está encaminado al fin de saber, tener la certeza, de que en todo momento se está dando cumplimiento de la condición impuesta y hasta incluso se extiende la norma jurídica al mencionar que en caso que la persona sentenciada cambie su lugar o domicilio debe avisar al juez competente.

La segunda condición al no permitir que la persona sentenciada se acerque a determinados lugares o personas, tiene como objeto el precautelar los derechos tanto de la víctima como de la persona sentenciada. Para la víctima se evita que tengan contacto físico y



para la persona sentenciada se previene que al acercarse a determinados lugares o personas cometa una nueva infracción penal o la misma.

En cuanto a la tercera condición resulta una ampliación de la primera condición, puesto que, a más de permanecer en un determinado lugar o domicilio determinado, la persona sentenciada no debe abandonar el país, y en el caso de intentarlo debe obtener primero la autorización del juez competente.

Con la aplicación de la cuarta condición se encamina a fines de rehabilitación para la posterior reinserción de la persona sentenciada al sostener que debe someterse a un tratamiento médico, psicológico o de otra naturaleza. A estos tipos de tratamientos se los puede entender como:

Tratamiento Médico: “consiste en la planificación de un sistema de curación o de un esquema médico prescrito por un titulado en medicina con finalidad curativa” (Lorenzo, 2014, párr.11).

Tratamiento Psicológico:

(...) tiene que ver con escuchar con atención lo que el paciente tiene por decir, para poder conocer y observar el mundo interior de la persona que consulta (...) que tiene por objetivo mejorar el estado de la persona, teniendo en cuenta sus alteraciones (físicas, psíquicas, conductuales, etc. Por supuesto que se consideran implicados muchos factores causales, como la genética, cambios en el sistema nervioso, determinadas circunstancias en las relaciones entre personas y las condiciones ambientales. Por esto, no se excluye la combinación de un tratamiento psicológico junto con uno farmacológico. (Centro Terapéutico ANTEROOS, s.f., párr.2)

Tratamiento de otra naturaleza: como puede ser la Homeopatía, que puede ser abordada como:

Un método terapéutico que se basa en la ley de similitud o de los semejantes, la cual afirma que una sustancia que provoca determinados síntomas en una persona sana, en pequeñas cantidades, es capaz de curar los mismos síntomas o semejantes en una persona enferma. (Álvarez, 2016, párr.2)

Al señalar que la persona sentenciada deba tener un trabajo, una profesión, un oficio, empleo o por voluntad propia hacer trabajos comunitarios, como quinta condición, lo que se

busca al igual que la anterior condición es conseguir la rehabilitación y la posterior reinserción de la persona sentenciada incluyéndose la posibilidad de que tenga ingresos para su subsistencia.

Pero esta condición tiene un problema en cuanto a su cumplimiento, ya que no depende de la persona sentenciada, por el contrario, depende de las distintas instituciones por el tema de la estigmatización social permitan o no que trabaje la persona sentenciada. Es por esto que aprueba la norma jurídica que realice trabajo comunitario voluntariamente sin ningún tipo de coacción, y que dicho trabajo se lo puede realizar en cualquier tipo de institución que se lo permitiere, como en los hospitales, cuerpo de bomberos, recolección de basura, etc. Aclarándose que este tipo de trabajo no se lo debe equiparar con el servicio comunitario que contempla el COIP como una de las penas no privativas de libertad, porque por concepto la suspensión condicional de la pena opera a base de las condiciones que se imponen a prueba, a vigilancia, por un tiempo determinado.

La sexta condición es la más efectiva en el tema de la rehabilitación y reinserción social debido a que la persona sentenciada al asistir a un programa educativo o de capacitación se le permite que tenga mayores posibilidades para readaptarse a la sociedad.

En lo que respecta por la séptima condición, esta, mira a favor de la víctima en que reciba una cantidad de dinero a título de reparación integral o que la suma de dinero sea garantizada para su pago.

La cantidad de dinero a título de reparación integral que ha de ser pagado se lo puede ver de dos maneras:

1. En la audiencia para señalar las condiciones y la forma de cumplirlas durante el tiempo que dure la Suspensión Condicional de la Pena: la persona sentenciada paga en la misma audiencia el monto de dinero a título de reparación integral.

2. En la audiencia para señalar las condiciones y la forma de cumplirlas durante el tiempo que dure la Suspensión Condicional de la Pena: la persona sentenciada se compromete a pagar en una fecha acordada o durante todo el tiempo que ha de durar la Suspensión Condicional de la Pena con la víctima o su defensor público o privado la cantidad de dinero a título de reparación integral bajo el amparo de una garantía.



Con la octava condición al tener que presentarse en los periodos de tiempo que han sido acordados en la audiencia de la Suspensión Condicional de la Pena, ante el juez competente, para acreditar el cumplimiento de las condiciones. Es cuando mayor relevancia toma la Suspensión Condicional de la Pena para la persona sentenciada puesto que de esta depende para probar que está cumpliendo con todas las condiciones impuestas.

El abstenerse de cometer el mismo delito por la cual fue sentenciado la persona, como novena condición, da lugar a dos particularidades a tener en cuenta:

1. Se incumple con las condiciones pactadas para la Suspensión Condicional de la Pena privativa de libertad y pierde su validez jurídica.

2. No implica que tras cometer el mismo delito se agrave en el tiempo de duración la pena privativa de libertad que ha sido impuesta, solamente, deja de tener validez jurídica la Suspensión Condicional de la Pena y se procede a la ejecución de la pena privativa de libertad que estaba suspensa conforme al artículo 632 del COIP.

Por último, por la décima condición se encuentra establecido en el sentido de que durante el tiempo que dure la Suspensión Condicional de la Pena la persona sentenciada no tenga una instrucción por parte del fiscal en la que determine: “elementos de convicción de cargo y descargo que permita formular o no una acusación en contra de la persona procesada” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.222). Y poder proseguir con todas las reglas establecidas de acuerdo al procedimiento y según la naturaleza del delito.

Al respecto del Control de la Suspensión Condicional de la Pena el artículo 632 del COIP manifiesta:

La o el juzgador de garantías penitenciarias será el encargado del control del cumplimiento de las condiciones. Cuando la persona sentenciada incumpla cualquiera de las condiciones impuestas o transgreda el plazo pactado, la o el juzgador de garantías penitenciarias ordenara inmediatamente la ejecución de la pena privativa de libertad. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.236)

Y sobre la extinción de la Suspensión Condicional de la Pena, por consiguiente, también la extinción de la condena de la privación de la libertad, lo manifiesta el artículo 633 del COIP al indicar que: “Una vez que la persona sentenciada haya cumplido con las condiciones y plazos





establecidos en la condicional de la pena, la condena quedará extinguida, previa resolución de la o el juzgador de Garantías Penitenciarias” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.236).

De todo lo manifestado, en lo que respecta al procedimiento de la Suspensión Condicional de la Pena, se lo puede apreciar de una manera global en la Figura 2.

### **3.6. Derecho Comparado de la Suspensión Condicional de la Pena**

La Suspensión Condicional de la pena privativa de libertad en las diferentes legislaciones comparte ciertas características, pero, a la vez difiere en determinados aspectos en contraste con la legislación ecuatoriana, para la cual entre algunas legislaciones se tiene:

En el Perú la Suspensión de la Ejecución de la Pena, de manera general, tiene como requisitos: que la pena privativa de libertad no exceda de cuatro años, el agente infractor no debe tener la condición de reincidente, tanto la naturaleza, la modalidad del hecho punible, su personalidad, el comportamiento procesal, permitan convencer al juez que no volverá a cometer un nuevo delito; el plazo de duración de la suspensión es de uno a tres años; como prohibiciones se tiene, la no procedencia en los delitos contra las mujeres o integrantes del grupo familiar o hasta incluso las lesiones leves; como reglas de conducta, someterse a un tratamiento psicológico o psiquiátrico, seguir un tratamiento o programas laborales o educativos, comparecer mensualmente ante el juzgador para informar y justificar las actividades, prohibición de ausentarse del país como también de frecuentar ciertos lugares, reparar por los daños ocasionados por el delito; como efectos del incumplimiento de las reglas de conducta, la amonestación, revocatoria de la suspensión, prórroga hasta la mitad del plazo que se estableció inicialmente, la revocatoria por la comisión de un nuevo delito se ejecutara la pena suspendida; extinción del régimen de prueba, si no se han incumplido las reglas de conducta y cumplido el plazo se extingue la pena. (Congreso de la República de Perú, 2019)

Las semejanzas que comparte con la legislación ecuatoriana son: en cuanto a los requisitos, por cuanto el no poder suspender la pena privativa de libertad en los delitos cometidos en contra las mujeres o integrantes del grupo familiar incluyéndose las lesiones, la modalidad y naturaleza del hecho punible que deberán ser leídos a la par con el comportamiento personal como procesal del infractor que convenzan al juzgador que no va a cometer un nuevo delito; las

reglas de conducta que son conocidas en el Ecuador como condiciones, en cuanto al tratamiento psicológico, seguir un programa educativo, la comparecencia mensual ante el juzgador y la justificación de las actividades, que en el Ecuador no son mensuales más son de acuerdo a lo establecido en audiencia, la prohibición de ausentarse del país como frecuentar ciertos lugares, pagar los daños ocasionados que se asemeja con la reparación integral; por los efectos del incumplimiento de las condiciones que conlleva a la revocatoria; el incumplimiento de la regla de conducta del cometimiento del mismo delito, que en el Ecuador es condición, la ejecución inmediata de la pena suspendida; la extinción de la suspensión y la pena, una vez que se ha cumplido con todas las condiciones y el tiempo establecido de duración de la suspensión.

En lo que difiere la Suspensión de la Ejecución de la Pena peruana con la legislación ecuatoriana se tiene: la denominación, en el Ecuador se maneja como la suspensión condicional de la pena; en los requisitos, el tiempo de la pena privativa de libertad de hasta cuatro años, en el Ecuador el tiempo de la pena privativa de libertad susceptible a suspenderse a ser de hasta cinco años como máximo, la persona que cometió el delito no debe tener la condición de reincidencia, en el Ecuador no lo toma tanto en los requisitos como en las condiciones, más se habla de no reincidir en el cometimiento del delito; el tiempo de duración de la suspensión de uno a tres años, cosa que en el Ecuador no sucede porque no regula tiempo alguno y deja a la discreción del juzgador competente; por las condiciones, el tratamiento psiquiátrico, el programa laboral, aunque, estos programas se los podrían abarcar en los programas de capacitación de la suspensión condicional de la pena del Ecuador debido a la falta de especificación; los efectos del incumplimiento de las reglas de conducta, como la amonestación, la prórroga hasta la mitad del plazo de tiempo de la suspensión, estos abordajes normativos no se encuentran contemplados en las condiciones de la legislación ecuatoriana.

La Suspensión de la Ejecución de las Penas Privativas de Libertad en España de manera general, entre los requisitos: se puede suspender las penas privativas de libertad no superiores a dos años, se valorará las circunstancias del delito cometido, personales del penado y sus antecedentes, se puede suspender cualquier pena sin requisito alguno cuando el penado padezca de una enfermedad muy grave, que el condenado haya delinquido por primera vez, no se tomará en cuenta los antecedentes penales cancelados; como prohibiciones en cumplimiento de las condiciones, acercarse a la víctima, sus familiares, sus domicilio o lugares de trabajo, establecer



contacto con ciertas personas o grupos, conducir vehículos de motor que no dispongan de dispositivos tecnológicos, durante el cumplimiento de la suspensión las prohibiciones pueden ser revocadas si la conducta resulta favorable; como condiciones, mantenerse en un lugar determinado, comparecer periódicamente ante el juez para informar y justificar las actividades, participar en programas formativos como laborales, educativos, culturales, realizar trabajos en beneficios de la comunidad; el tiempo de duración de la suspensión será de dos años; se podrá revocar la suspensión cuando se cometa un nuevo delito; para la extinción de la pena, no haber cometido un delito y haber cumplido todas condiciones y prohibiciones impuestas. (Corte General de España, 2019)

Entre las semejanzas que comparte con la legislación ecuatoriana se tiene: en cuanto a los requisitos, la valoración de las circunstancias del delito y circunstancias personales del penado, que en el Ecuador es manejado como la modalidad y gravedad del delito cometido y los antecedentes personales de la persona procesada; como prohibiciones cuando se esté en cumplimiento de las condiciones, fenómeno que en el Ecuador es manejado con la denominación de las condiciones sin la denominación de prohibiciones, tener contacto con ciertas personas; las condiciones que han de ser cumplidas, comparecer periódicamente ante el juez para informar y justificar las actividades, participar en programas educativos, realizar trabajos en beneficio de la comunidad, la revocación de la suspensión por el cometimiento de un nuevo delito; para que se extinga la pena, no haber cometido un delito y haber cumplido con todas las condiciones y prohibiciones.

En cuanto a los aspectos que difiere la legislación española con la legislación ecuatoriana, se tiene: la denominación de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, en el Ecuador se lo conoce como la suspensión condicional de la pena; por los requisitos, suspender las penas privativas de libertad de hasta dos años, en el Ecuador se puede suspender las penas privativas de libertad que tengan como tiempo máximo de duración hasta los cinco años, suspender la pena sin requisito alguno cuando el penado padezca una enfermedad muy grave, en el Ecuador no tiene permitido tal regulación, que el condenado haya delinquido por primera vez, cosa que en el Ecuador no se encuentra regulado; las prohibiciones cuando se esté en cumplimiento de las condiciones, aspecto que en el Ecuador es regulado en las condiciones pero no abordando la denominación de prohibiciones, acercarse a la víctima, los familiares de la

víctima, como de su domicilio o lugares de trabajo, en la legislación ecuatoriana no lo manifiesta de manera expresa, establecer contacto con ciertos grupos, conducir vehículos de motor que dispongan de dispositivos electrónicos para su vigilancia, el poder revocar las prohibiciones durante el periodo de duración de la suspensión si la conducta resulta favorable, en la legislación ecuatoriana no se regula tales aspectos; por las condiciones, participar en programas laborales, culturales el tiempo de duración de la suspensión, cuestiones que no son reguladas por la legislación ecuatoriana; el tiempo de duración de la suspensión que será hasta los dos años, en el Ecuador no se regula tal aspecto.

## 4. La Pena

### 4.1. Prólogo

La pena etimológicamente:

(...) deriva de la expresión latina *poena* y ésta a su vez del griego *poine* que quiere decir dolor y que está relacionado con *ponos* que significa sufrimiento; y en sentido jurídico es el dolor físico y moral que el Derecho impone como consecuencia inevitable a quien transgrede la ley al incumplir una obligación, cunado con la obediencia de la norma se satisfagan intereses sociales importantes. (García, s.f., párr.1)

Pero por concepto en sentido general se la puede concebir como: “Pena es un mal amenazado primero, y luego impuesto al violador de un precepto legal, como retribución, consistente en la disminución de un bien jurídico, y cuyo fin es evitar los delitos” (Soler citado por Viale, 2016, pág.102).

La pena ha formado parte de la historia de la humanidad ya que con esta se ha logrado imponer el castigo correspondiente frente a una conducta considerada como dañina para la sociedad, pero, ésta ha tenido distintas variaciones tanto en las teorías que giran en torno a la misma en el intento de indicar su efecto, como también en cuanto a su repercusión en la sociedad.

De las distintas variaciones en cuanto la manera que repercute en la sociedad que ha tenido a lo largo de la historia hasta como se la concibe modernamente y que es aceptada por la

mayoría de los países, en cuanto la privación de la libertad, se han hablado en la doctrina de penas tales como:

- a) Pena de muerte o capital: afecta a la vida del condenado;
- b) Penas corporales: afectan a la integridad física del condenado;
- c) Penas infamantes: afectan al honor de la persona;
- d) Penas privativas de la libertad: afectan a la libertad individual en diversos grados y de diversas maneras. (Albán, 2017, pág.281)

Siendo entonces que de la pena privativa de libertad que ha tomado la mayor fama tanto en el campo del respeto de la dignidad de la persona humana como de la rehabilitación y reinserción social, se la aplica luego de haberse dado lugar al proceso penal respectivo, ya que el proceso penal tiene por objeto y finalidad el dejar que proceda la facultad castigadora del Estado, es decir la aplicación de la pena privativa de libertad, y, que sobre esta, de ameritar el caso opere las medidas necesarias, como la suspensión de su ejecución, para lograr mantener la seguridad en la ciudadanía, el respectivo escarmiento y tratamiento para la reinserción a la sociedad del imputado.

#### **4.2. Las teorías en torno a la Pena**

Las distintas teorías sobre la Pena están encaminadas a un objetivo, el saber cuál es el efecto que produce la pena, para la cual entre las más relevantes que ha señalado la doctrina de manera general se tienen:

##### **A. Las teorías absolutas o retributivas:**

Con el aporte del retribucionismo que tiene a sus máximos representantes a Kant y Hegel, implica que la pena tiene su origen, justificación, función, fin y finalidad en la retribución, puesto que esta consiste en el imponer un daño por un daño causado. Por lo que se hace justicia en contra del culpable que cometió el delito. Las penas con esta teoría no se justifican para aminorar los males sociales que acontezcan en el futuro, más únicamente se busca imponer una respuesta a un mal pasado sin importar las consecuencias que la pena proporcional pudiese tener, sin considerar las soluciones alternativas que pueda tener la pena, basándose en las ideas de venganza y castigo.



## **B. Las teorías relativas o preventivas:**

Este tipo de teorías se oponen totalmente a las teorías absolutas, puesto que la pena no debe mirar y realizar la justicia en el mundo, sino amparar a la sociedad. La pena de por si no es un fin sino un medio para la prevención. Estas teorías también se las concibe bajo la denominación de relativas ya que encuentran su fundamento y fin en el convencimiento de cambiar el actuar y pensar de una persona que quiera en un futuro cometer una infracción penal. Como ramales de las teorías de la prevención se encuentran a las teorías de la prevención general y las teorías de la prevención especial.

Las teorías de la prevención general miran a la pena como una herramienta para intimidar a la totalidad de los ciudadanos en el convencimiento de cambiar la manera de actuar y pensar de la persona que puede resultar delictiva.

Las teorías de la prevención especial con la pena intentan hacer a un lado al que ya cometió el delito de futuras comisiones de delitos por medio de la corrección, intimidación, o apartándolo de la vida social en libertad.

## **C. Las teorías mixtas, eclécticas o de la unión:**

Procuran ser la respuesta y solución del debate de las escuelas por el problema que radica en las teorías absolutas y relativas. Lo principal para estas teorías sigue siendo la retribución del delito y únicamente dentro del marco de la retribución de manera excepcional se permite el castigo con fines preventivos. (Silvestri, 2014)

De las teorías expuestas, en lo que respecta a las teorías de la prevención general que tiene como su máximo representante a Feuerbach y las teorías de la prevención especial como su principal representante a Franz Von Liszt, por su importancia, han sido aceptadas por la doctrina pese a sus efectos, que a su vez se dividen en dos bloques: el primero, en la teoría de la prevención general positiva y teoría de la prevención general negativa, y el segundo bloque, en la teoría de la prevención especial positiva y teoría de la prevención especial negativa.

La teoría de la prevención general positiva:

(...) postula la prevención de delitos mediante la afirmación del derecho. A partir de este postulado se diferencian dos grandes corrientes de la prevención general positiva. En primer lugar, la prevención *integradora*, para la cual la pena reafirma la convivencia social de validez de la norma vulnerada con el delito (...) ya que, después de todo, se ha impuesto una pena por el delito perpetrado y eso significa que el Estado ha reaccionado frente al delito (...) la pena aquí integra a la sociedad, en el sentido que proporciona la confianza de la colectividad y facilita el respeto hacia el derecho.

En segundo lugar, la prevención *estabilizadora*, que proclama que la pena restablece la vigencia de la norma penal que ha sido cuestionada con el delito (...). (Meini, 2013, pág.152)

La cual implica de manera general que con esta teoría lo que se obtiene es el respeto del ordenamiento jurídico como la confianza de la colectividad, ya que frente al cometimiento de un delito se sabrá de antemano que el Estado responderá por medio de la imposición de una pena evitando quedar libre de castigo.

En lo que respecta a la teoría de la prevención general negativa:

Conocida también como prevención intimidatoria, pretende disuadir al infractor normativo mediante el castigo penal, fue expuesta por Beccaria y Bentham, y posteriormente con la contribución de Feuerbach y Romagnosi, en donde el castigo ejemplar es reemplazado por la coacción psicológica que sobre los ciudadanos ejerce la pena.

Determinando que por un lado, se criminalizan nuevos comportamientos y, por otro, se amplían los márgenes de la pena, es decir, se instrumentaliza al individuo para la obtención de dichos fines, mediante la intimidación. (Feijoo citado por Cornejo, 2016c)

Esta teoría significa entonces a grandes rasgos que se busca convencer a la persona que cambie su manera de pensar y actuar ya que puede resultar delictiva, puesto que para conseguir aquello el Estado se vale de: la intimidación por medio de la mayor tipificación de nuevas conductas que puedan ser consideradas delictivas; la imposición de la pena que puede ampliar considerablemente su duración; proceder a la mera coacción psicológica con: “el propio temor al castigo que ha de ser suficiente para disuadir a los delincuentes en potencia” (Gutiérrez, 2016, párr.6). Mirando el Estado al individuo como un mero instrumento que se lo debe intimidar para evitar que se cometan futuros delitos y no como una persona.

Por otro lado, en lo que respecta a la teoría de la prevención especial positiva se ha dicho:

(...) sigue el principio de resocialización, que entre sus partidarios se encuentra hoy en primer plano, sus méritos teóricos y prácticos resultan evidentes. Cumple extraordinariamente a la protección del individuo y de la sociedad, pero al mismo tiempo quiere ayudar al autor, es decir, no expulsarlo ni marcarlo, sino integrarlo; con ello cumple mejor que cualquier otra doctrina las exigencias del Estado social. Al exigir un programa de ejecución que se asiente en el entrenamiento social y en un tratamiento de ayuda, posibilita reformas constructivas y evita la esterilidad práctica del principio de retribución. (Roxin citado por Alves, 2017, pág.76)

Por lo que con esta teoría lo que se pretende en sí es la resocialización del individuo que ha cometido el delito y evitar que cometa nuevos delitos en un futuro ya que por medio de la aplicación de la pena se:

(...) justificaría al estado para intervenir en la vida del sujeto con programas de escolaridad, trabajos forzosos, psicológicos, etc. Con el fin de corregir o bien sanar al sujeto. Por ende, la pena sería indeterminada hasta el punto de que solo se otorgaría la libertad cuando el sujeto estuviese corregido. (Aquileana, 2008, párr.1)

Contrario a la teoría de la prevención especial positiva la teoría de la prevención especial negativa conlleva a que:

De acuerdo al modelo de *Garofalo*, se le asigna a la pena la función de eliminación o neutralización física de la persona para conservar una sociedad que se parece a un organismo o a un ser humano (...)

Aquí la criminalización se dirige a la persona “criminalizada”, pero no para mejorarla sino para neutralizar los efectos de su inferioridad, a costa de un mal para la persona (...)

La característica del poder punitivo dentro de esta corriente es su reducción a coacción directa. (Salmieri, 2015, pág.22)

Conforme a lo manifestado quiere decir que al aplicar la pena se:

(...) evita la futura comisión de ilícitos apartando, para dicho fin, a aquellos individuos que carecen de capacidad de corrección, esto quiere decir que el delincuente será inocuizado, aislado por ser incapaz de convivir en el sistema, evitándose así la posible comisión de delitos.

Existe dentro del arsenal punitivo sanciones con inmanente sentido neutralizante, como es el caso de la pena de muerte, la cadena perpetua (...). (Reyna, s.f., págs.201-202)



En fin, el efecto que tiene la pena en esta teoría es el de evitar futuras comisiones de delitos de la persona que ha cometido el delito, pero, para de aquellas personas que no es posible su corrección o cambiar su manera de actuar y pensar en su conducta, el delincuente es apartado de la sociedad, de todo lo que tenga que ver con relacionarse con otras personas, ya que no puede llevar una vida con el sistema de derecho vigente.

### **4.3. Penas Privativas de Libertad**

#### **4.3.1. Antecedentes Históricos de las Penas Privativas de Libertad**

Las penas privativas de libertad como se las conoce actualmente, como un castigo, una condena, que se impone luego de haberse seguido un respectivo proceso penal, no siempre ha sido así.

La mayoría de los autores concuerdan al señalar que en la Antigua Grecia no se daba el uso de la pena privativa de libertad con fines punitivos. Más el encarcelamiento era con fines preventivos, esto es el tribunal o la autoridad no condenaba al preso con la cárcel, sino solo se recluía en la prisión hasta que tenga lugar el juicio. Pero si existía la pena con función subsidiaria, esto es usar la prisión para quien no pagaba las deudas y quedaba libre una vez pagada la deuda.

En Roma operaba de la misma manera las penas privativas de libertad.

En la Edad Media la preocupación no era la reintegración de la persona que había cometido el delito, por el contrario, lo que se buscaba era la reintegración del daño producido a la víctima. Y, a base de aquello surge la figura jurídica del penance, que a grandes rasgos consistía en imponer una sanción económica a quien cometió el delito, pero, de no hacerlo se debía lugar a las penas corporales que atentaban contra la integridad de las personas que consistían en bien sea la tortura, la pérdida de órganos o la pérdida de la vida. Pero en este punto histórico las penas privativas de libertad seguían la lógica de la antigua Grecia y Roma, el asegurar que la persona acuda al juicio, pero no como un castigo que reproche una acción delictiva cometida. (Alcántara, s.f.)

Posterior a estas etapas históricas, las penas privativas de libertad juegan el rol principal de operar como castigo frente a un delito cometido y no de carácter preventivo para mantener a



la persona hasta que se realice su juicio y se dicte su condena. Formalmente este rol deja a un lado a las penas que afectaban la integridad, la vida de las personas.

En el siglo XVIII con la Ilustración, se supera la idea de la prisión con la finalidad de carácter preventivo y se empieza a pensar en las personas que cometieron el delito desde una visión utilitarista y humanitaria. Ya que se tiene a tres grandes representantes en este punto: a Howard con la idea del cambio al aparataje de los sistemas carcelarios que operaban en el encierro indefinido de las personas, con Beccaria con su obra de los delitos y de las penas, que critica fuertemente a las prisiones, a los jueces, y la tortura como principal herramienta para obtener la confesión, y, Bentham, con su aporte con la teoría de la prevención general negativa con el objeto de evitar que las personas cometan el delito en un futuro.

Mientras que en el siglo XIX se da el aporte de las teorías de la prevención especial, con sus respectivas ramificaciones y representantes. (Osorno, 2013)

Pero a finales del siglo XIX y a inicios del siglo XX, se intentaba promover un cambio aún más humanitario al sistema penal que da lugar a la aplicabilidad de las teorías de la prevención especial en favor de la rehabilitación del reo y estas teorías se consolidan formalmente, por lo que el sistema penal ya se encuentra muy influenciado por los principios humanistas y la búsqueda de la resocialización de las personas encarceladas. (Aguirrezabal, 2016)

Y, debido a la influencia de estas teorías y aportes a las penas privativas de libertad en cuanto la finalidad que se quiera perseguir con las mismas se da el origen a los centros penitenciarios especializados para el cumplimiento de las penas privativas de libertad, bajo la nueva lógica que cobran las penas privativas de libertad.

A la par que se aplica las teorías de la pena y el establecimiento de los centros penitenciarios, cobran mucha importancia los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos con aspectos como: la prohibición del establecimiento de las penas de muerte en aquellos países que ya lo han eliminado de su ordenamiento jurídico, no ser sometido a torturas como a penas o tratos crueles, la separación de los procesados con los condenados, la separación de los menores procesados de

los adultos como del establecimiento de tribunales especiales para los menores, entre otros. (Organización de los Estados Americanos, 1969)

O, la Declaración Universal de Derechos Humanos con temas como: no ser sometido a torturas ni a penas crueles, no ser arbitrariamente preso ni detenido, ser condenado por una conducta que este establecida en el Derecho Nacional, no aplicarse una pena más grave a la comisión del delito, etc. (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948)

En fin, de todas estas influencias que han tenido las penas privativas de libertad y concebido bajo una nueva lógica acorde a los Estados modernos e instrumentos internacionales de derechos humanos, han sido recogidas paulatinamente en los diversos ordenamientos jurídicos conforme a sus reglas, no quedándose excluido de este tipo de penas el Ecuador.

Ya que las mismas en la historia de la legislación ecuatoriana pese al no abordarlas bajo esta denominación, se las encontraba como reclusión o prisión correccional en sus diversos Códigos Penales, Procedimentales y de Ejecución de Penas, y, no es que hasta el actual y vigente COIP las recogen bajo la denominación de Penas Privativas de Libertad en respuesta a las infracciones penales, como aquellas que forman parte de los tipos de pena.

#### 4.3.2. Importancia de las Penas Privativas de Libertad

Partiendo de la premisa que sostiene García (2014) al decir que las penas privativas de libertad:

Tiene sus orígenes con el Estado liberal bajo una base humanitaria, utilitarista y resocializadora; humanitaria con respecto a dejar atrás las situaciones de carácter corporal, utilitaria aprovechando del Estado su poder para regular el trabajo de la mano de obra ociosa o marginal y de resocializadora para disciplinar al marginal y al campesino (...). (pág.642)

Quiere decir que las penas privativas de libertad tienen una especial **importancia** en cuanto:

El carácter humanitario: por el hecho de evitar que a las personas se les imponga una pena que atente contra su integridad física, quiere decir que se respeta la dignidad de la persona humana y que al ser respetada la dignidad se aplicaran paralelamente todos los principios y derechos que emanan de un Estado moderno en su Constitución como el de los instrumentos

internacionales de derechos humanos, como el principio de la proporcionalidad de la pena, el principio resocializador, o, el derecho de la igualdad ante la imposición de las penas o el derecho a la vida, en contraposición a las penas de muerte.

El carácter utilitarista:

La importancia que estas penas han llegado a tener ha dado lugar inclusive a la aparición y desarrollo de una rama del derecho que ha adquirido ya cierta autonomía: el **Derecho penitenciario** y a una legislación especial, cuyas disposiciones regulan los diversos aspectos relacionados con la ejecución de este tipo de penas. (Albán, 2017, pág.286)

El carácter resocializador: en concordancia con el carácter humanitario y utilitario para lograr la respectiva rehabilitación del condenado y su posterior reinserción a la sociedad como un elemento positivo.

Para la cual a base estos tres caracteres que implica la importancia de las penas privativas de libertad la doctrina lo ha definido como:

(...) la pena privativa de libertad como aquella reclusión del condenado en un establecimiento especial y bajo un régimen determinado, representado su aplicación como el modo de reacción penal más frecuente en nuestros días. (Calón citado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, s.f., pág.6)

Lo que implica entonces que la esencia de las penas privativas de libertad resulta como aquella respuesta del Estado frente al cometimiento de un ilícito penal, ya que se lo hace por medio de la privación del derecho de la libertad en un centro establecido específicamente para el cumplimiento de la pena privativa de libertad bajo un conjunto de reglas determinadas.

Pero esta privación de libertad no ha de ser por un tiempo indefinido debido al carácter humanitario, puesto que de serlo así se estaría volviendo a sus orígenes. El tiempo de la pena de la privación de libertad ha de ser conforme al delito cometido, en suma, que cada legislación debe tener su número máximo de años que debe durar, aunque en este punto ciertos países pese a la época actual aún mantienen la pena de muerte o la cadena perpetua.

Respecto del tiempo máximo de duración de las penas privativas de libertad lo explican Hulda & Rodríguez (2014) al sostener que:

Algunos ejemplos en nuestro continente respecto a las penas privativas de libertad máximas son: México, cadena perpetua; Argentina, 50 años; El Salvador, 75 años; Colombia, 60 años; Brasil, 30 años; Chile, cadena perpetua; Estados Unidos, cadena perpetua y pena de muerte; Canadá, cadena perpetua; Perú, cadena perpetua; Venezuela, 30 años; Ecuador, 40 años, penas que en muchos casos fueron impulsadas después de algún acontecimiento criminal que expuso la conmoción social de las masas, así como en Argentina cuya pena máxima era de 25 años hasta 1994, año en que un asesinato comúnmente llamado “El Caso María Soledad” levanto protestas e impulso a que la población exija mayor atención a la seguridad ciudadana, lo que causo que en no más de un año, los senadores argentinos reformen el código penal y endurezcan la pena máxima al doble, esto es, hasta los 50 años de privación de libertad. (pág.6)

#### **4.4. La Finalidad de la Pena, el Procedimiento Penal Especial Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena del COIP en contraste con las teorías generales y especiales de la Pena**

La Finalidad de la Pena es manejada por el COIP como:

Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena así como la reparación del derecho de la víctima.

En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.46)

Esta finalidad debe ser leída a la par con lo que se debe entender por pena según el COIP:

La pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.46)

Del concepto que señala la norma jurídica por cómo debe entenderse a la pena, a esta posteriormente en otra norma jurídica desarrolla sus clasificaciones que pueden ser: las penas privativas de libertad, penas no privativas de libertad y las restrictivas de los derechos de la propiedad.



Para la cual de la lectura conjunta se buscará y aplicará los siguientes puntos:

1. La prevención general con la aplicación de la pena en cuanto el cometimiento de los delitos y el desarrollo tanto de los derechos como de las capacidades de las personas que han obtenido una condena luego de haberse seguido el proceso penal respectivo, en suma, de la reparación integral de la víctima.

Del primer punto se puede evidenciar claramente que se aplica la teoría de la prevención general positiva ya que se dirige a toda la sociedad y se pretende lograr tanto el respeto del ordenamiento jurídico como de la obtención de la confianza de la colectividad, puesto que al aplicar una pena con la que se restringe la libertad o los derechos de las personas, luego de haberse seguido un proceso penal se logrará hacer saber a la colectividad que frente al cometimiento de un hecho ilícito se aplicará una pena y que con esta se respetará los derechos de la víctima en cuanto su reparación integral como de la persona procesada en el desarrollo de sus derechos y capacidades.

2. Evitar a toda costa el asilamiento como la neutralización de las personas con la sociedad.

Del segundo punto se desprende que se busca fines generales positivos antes que negativos, ya que no se permite por medio de la aplicación de la pena se retire a las personas de la sociedad para evitar que se cometan futuros delitos.

Y, en lo que respecta de las teorías de la prevención general negativa no se la aplica ya que en ningún momento la norma jurídica señala que se intimidara a la sociedad por medio de la coacción psicológica, el aumento de las penas o criminalización de nuevas conductas, ya que el COIP en otro artículo manifiesta: “No se impondrán penas más severas que las determinadas en los tipos penales de este Código (...)” (Asamblea General de la República del Ecuador, 2014, pág.46).

Por las teorías de la prevención especial tanto positiva como negativa, que ven únicamente a la persona que cometió el delito, puede entenderse que da cabida a la prevención especial positiva, por la resocialización en caso de aplicarse las penas privativas de libertad, como resultado de la interpretación literal y gramatical de la norma jurídica al mencionar acerca del: “desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena” (Asamblea



Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.46). Pero, la prevención especial negativa, no puede serlo ya que en el segundo inciso de la norma jurídica menciona que no se apartara a la persona de la sociedad para evitar que cometan futuros delitos.

Ahora bien, si por concepto y finalidad el proceso penal permite seguir y cumplir un cúmulo de pasos hasta obtener y dar paso a la facultad castigadora del Estado por medio de la imposición de una pena, continuando este mismo razonamiento, el Procedimiento Penal Especial Abreviado lo ha acogido, ya que tras el cumplimiento de las diversas pautas expresas que señala el COIP se obtiene como resultado la pena privativa de libertad con tiempo disminuido, pero, esta pena que se ha obtenido, en su fondo responde a lo manifestado por la finalidad de la pena.

Caso particular a la Finalidad de la Pena acontece con la Suspensión Condicional de la Pena, puesto que:

La suspensión de la pena se configura, efectivamente, en un doble plano, ya que, por un lado, el legislador fija una serie de condiciones o requisitos absolutamente necesarios para que esta suspensión pueda aplicarse, y que se conectarían a la prevención general, y por otro, el juez o tribunal, deberá valorar, en un segundo plano, la aplicación de esta suspensión, ya en el caso concreto, y en orden siempre a la prevención especial, es decir, a la resocialización o rehabilitación del delincuente. Así, la suspensión de la ejecución, una vez acordada, se dirigirá a la consecución de fines de prevención especial, configurándose como una alternativa legal eficaz, adecuada a la política criminal que persigue la consecución de estos fines. (Sánchez, 2015, pág.233)

Para la cual entonces con la Suspensión Condicional de la Pena opera a la vez la teoría de la prevención general como también la teoría de la prevención especial por el hecho que supone de la aplicabilidad de este beneficio.

Por la teoría de la prevención general opera la positiva, ya que, tiene su validez jurídica en el COIP al ser establecida por el legislador; y, por la teoría de la prevención especial actúa la positiva, puesto que: “la prevención especial se añade a las consecuencias asociadas a la suspensión de la ejecución” (Cardenal, 2015, pág.4). Las cuales se encamina al individuo más no a la sociedad, en cuanto su rehabilitación y resocialización.



Y por la teoría de la prevención especial negativa no se ejercita, ya que se busca fines de rehabilitación y resocialización, que implica que la persona se volverá un ejemplo para la sociedad, y no un individuo aislado y peligroso para la sociedad.

### **CAPÍTULO III**

#### **QUE DERECHOS CONSTITUCIONALES Y PRINCIPIOS PENALES SE VULNERAN CONFORME A LA RESOLUCIÓN No. 02-2016 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**

##### **1. Análisis de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia**

La Resolución No. 02-2016 con fuerza de ley de cumplimiento general obligatorio de la Corte Nacional de Justicia es expedida el seis de abril del año dos mil dieciséis a través del Pleno, por la facultad que se le concede en el artículo 180 del Código Orgánico de la Función Judicial que versa sobre la tarea de expedir Resoluciones con la característica de obligatorias y generales que tendrán su vigencia desde la publicación en el Registro Oficial y se mantendrán mientras no exista una ley que disponga lo contrario, frente a la existencia de dudas u oscuridad de las leyes surgidas de la práctica de los jueces.

El Pleno de la Corte Nacional de Justicia por las atribuciones que le confiere la ley, expide la Resolución No. 02-2016 en virtud de la consulta presentada mediante oficio por los jueces Cayo Cabrera Vélez y Mirian Pulgarín Muevecela del Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay, respecto de la procedencia de la Suspensión Condicional de la Pena cuando se ha aplicado el Procedimiento Abreviado, en cumplimiento de todas las exigencias del trámite



a seguirse de la Resolución del 20 de mayo del 2009 debidamente emitida por el Pleno y publicada en el Registro Oficial.

El Pleno en la Resolución sostiene que existen criterios contradictorios entre los jueces de los Tribunales de Garantías Penales, unos a favor de la aplicabilidad y otros en contra. Los criterios a favor, sostienen que con el mero cumplimiento de los requisitos que exige el artículo 630 del COIP es suficiente para su procedencia.

Los criterios en contra, mantienen que si bien es cierto que con el cumplimiento de los requisitos que exige el COIP procede la Suspensión Condicional de la Pena, pero, cuando se lo quiere aplicar luego de haberse dado lugar el Procedimiento Abreviado no se lo pudo hacer, debido a que uno de los requisitos primordiales de la Suspensión Condicional de la Pena es el de la audiencia de juicio, cosa que no existe en el Procedimiento Abreviado, y por la característica propia del Procedimiento Abreviado implica que de la negociación surgida entre el Fiscal y la persona procesada con su abogado defensor sobre la aceptación de los hechos que se le imputan y la imposición de una pena reducida, conlleva de por si un beneficio y no puede ser suspendida por medio de condiciones.

En consecuencia, de estos criterios en la Resolución explica el Pleno en que consiste el Procedimiento Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena como figuras jurídicas que forman parte de la argumentación jurídica de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador en la Exposición de Motivos para expedir el COIP.

El Procedimiento Abreviado, regulado en el COIP, tiene dos sustentos en materia penal, el primero, conseguir juicios ágiles por medio de un procedimiento oral, rápido, eficaz y de solución distinta al de un Procedimiento Ordinario, que responde a las exigencias de un sistema procesal, proveniente de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, como a su vez de los principios procesales penales que operan de acuerdo a los derechos del: debido proceso, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, incluyéndose los de la jurisprudencia internacional; y el segundo, ser aceptado socialmente por su calidad.

Este Procedimiento tiene como característica la negociación o acuerdo que tiene por objeto a la admisión de los hechos que se imputan y la pena a ser impuesta, entre el Fiscal y la



persona procesada. Acuerdo, que ha de ser expuesto ante el juez competente y que contendrá: los hechos, la calificación jurídica, y la pena sugerida; quien lo aceptará o lo negará.

En el caso de ser aceptado, el juez competente declarará instalada la audiencia y emitirá la sentencia de culpabilidad atendiendo a la pena negociada que ha sido sugerida por el Fiscal.

En el caso de ser negada, no puede ser considerado como prueba en el procedimiento ordinario.

La Suspensión Condicional de la Pena, contenido en el COIP con determinadas regulaciones, consiste en ejercitarla en el Procedimiento Ordinario, debido a que opera en la sentencia de primera instancia que priva la libertad, que puede ser solicitada en la audiencia de juicio o veinticuatro horas posteriores de la misma. La persona sentenciada que en cumplimiento de los requisitos que exige el COIP puede solicitar acogerse a la Suspensión Condicional de la Pena, y una vez aceptada, el juez competente establece condiciones que han de ser vigiladas y cumplidas por un periodo de tiempo.

Esta institución origina un beneficio que se puede aplicar a los condenados con pena privativa de libertad en el juicio oral o luego de las veinticuatro horas de la misma, es decir en el Procedimiento Ordinario. Beneficio que procede cuando la peligrosidad no constituye un riesgo para la sociedad, con el objeto que sean reeducados, se sometan a exámenes médicos y psicológicos, reparen a la víctima, mientras mantienen un trabajo u oficio, o caso contrario realizan tareas comunitarias, todo encaminado a un fin, la posterior reinserción a la sociedad.

### **1.1 Argumentos en los que se basa la Corte Nacional de Justicia para Resolver**

El Pleno en la Resolución una vez que ha expuesto en qué consisten las figuras jurídicas del Procedimiento Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena, procede a manifestar los argumentos que motivan la Resolución, que son:

a. La similitud de requisitos legales para que operen las figuras jurídicas, como el tiempo de duración de la pena privativa de libertad; el tiempo máximo de cinco años para poderla suspender y el tiempo máximo de hasta los 10 años para someterse al Procedimiento Abreviado, razón de los cinco años que se ha de poder considerar, para que sea susceptible de aplicar la Suspensión Condicional de la Pena.

b. A más de la similitud de requisitos legales, lo que se debe observar y saber es en que consiste cada una.

b.1. El Procedimiento Abreviado se lo ejercita por medio de la negociación o acuerdo entre el Fiscal y la persona procesada en apoyo de su defensor, en cuanto al hecho que se le imputa; y luego de haberse considerado todos los requisitos legales, la persona procesada es beneficiada con una pena privativa de libertad menor a la que hubiese obtenido en el Procedimiento Ordinario.

Si la persona procesada renuncia a las reglas del Procedimiento Ordinario para someterse a las provenientes del Procedimiento Abreviado, con el objeto de obtener una pena privativa de libertad disminuida en el tiempo, mal se podría hablar de aplicar la Suspensión Condicional de la Pena, como figura jurídica propia del Procedimiento Ordinario a un Procedimiento que implica la renuncia de las reglas del Procedimiento Ordinario.

b.2. La solicitud del acogimiento de la Suspensión Condicional de la Pena se lo podrá efectuar en la audiencia de juicio o las veinticuatro horas siguientes de realizada la misma.

En el Procedimiento Abreviado no existe una Etapa de Juicio, sino una audiencia especial que subsume etapas, dicha audiencia, versa sobre la aceptación o no del acuerdo surgido entre el Fiscal y la persona procesada, y de ser aceptada, se instala esta, y el Fiscal expondrá el acuerdo o la negociación, la persona procesada acepta expresamente el acuerdo, y si está presente la víctima se la podrá escuchar; hecho esto, el juez competente emitirá la sentencia condenatoria en atención al acuerdo, en presencia de los sujetos procesales.

Razón por la que en la audiencia especial no existe contradicción entre el Fiscal y la persona procesada, principio que se requiere en la audiencia de juicio para emitir la sentencia sea susceptible de suspensión condicional.

b.3. Quien se somete a las reglas del Procedimiento Abreviado renuncia a las reglas del Procedimiento Ordinario o Directo. Una vez sometido al Procedimiento Abreviado con la obtención de la pena privativa de libertad con tiempo disminuido, de por si es una situación favorable al reo.

De esta sentencia obtenida si en suma se la quiere suspender, conlleva a:



1. El irrespeto del acuerdo realizado entre el Fiscal y la persona procesada.
  2. Un doble beneficio para la persona sentenciada.
  3. Se aleja al espíritu del legislador y del procedimiento penal ecuatoriano en cuanto su naturaleza.
  4. Genera Impunidad.
  5. Atenta contra los fines de la pena.
- c. El hecho de cumplir los requisitos de la Suspensión Condicional de la Pena y poder aplicarla en los Procedimientos Directo y Ordinario, no puede ser considerado una razón para aplicarla también en el Procedimiento Abreviado.

Por lo que a base de esta motivación resuelve que la sentencia de condena a pena privativa de libertad proveniente del Procedimiento Abreviado no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena.

## **2. Crítica valorativa en cuanto a los posibles elementos que omitió la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No. 02-2016 que se deberían considerar para no acogerla y se pueda declarar su inconstitucionalidad**

La Resolución No. 02-2016 debidamente expedida por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia como una respuesta para solventar las dudas de los jueces con competencia penal en cuanto a la procedibilidad de la Suspensión Condicional de la Pena luego que se ha aplicado el Procedimiento Abreviado, ha ocasionado un alcance significativo en la administración de justicia ecuatoriana, debido a que con aquello se ha logrado tener un criterio unánime por parte de todos los jueces en su tarea de administrar justicia dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

Sin embargo, pese a la clarificación de las dudas por parte del Pleno de la Corte Nacional de Justicia a los jueces con competencia penal, no ha sido suficiente, puesto que, pese a la existencia de la Resolución, aún se mantiene las dudas y criterios divididos provenientes por parte de los jueces como también de los abogados en libre ejercicio profesional y fiscales de la

Provincia del Azuay, tanto de las que existían previo a la expedición de la Resolución como de la propia Resolución.

Esta dicotomía de criterios que se mantiene hasta la actualidad, depende de qué tipo de persona se hable, esto es, si son de abogados en libre ejercicio, fiscales o jueces, debido a la importancia que cobra por el hecho de tratarse de materia penal en la que se juega los derechos de la víctima y la persona procesada, por temas de interpretación y no por el hecho del cargo o calidad jurídica que ostentan.

El contenido de la Resolución ha de contar con una motivación fuerte para ser acogida por los distintos profesionales del derecho y operadores de justicia, pero no lo ha sido, por el hecho de continuar las dudas y criterios sobre la misma, y más aún han de ser tomados en cuenta los mismos por el hecho de amparar, garantizar, proteger los derechos y principios relevantes en un proceso penal, como los derechos constitucionales del debido proceso, la seguridad jurídica, o los principios penales de legalidad y favorabilidad, propios de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

Si bien es cierto que la Resolución cuenta con todos los requisitos que exige la ley para que tenga su debida vida jurídica, tiene un problema, en cuanto a los argumentos que han de ser considerados para no aplicar la Suspensión Condicional de la Pena luego de haberse dado lugar el Procedimiento Abreviado.

Los argumentos sostenidos van un poco alejados de la doctrina, interpretación, Exposición de Motivos del COIP y más apegados a lo que han sostenido los jueces que están en contra de la aplicabilidad de las dos figuras jurídicas en un proceso penal sin integración de nuevos criterios que fortalezcan la decisión a tomar.

Resulta entonces menester tomar los argumentos y someterlos a un análisis conforme a lo que dice la doctrina y la tarea interpretativa para conseguir un correcto funcionamiento de las normas jurídicas, figuras o instituciones jurídicas, dentro del marco de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

La Resolución menciona entre sus principales argumentos que:



En primer lugar: existe una coincidencia en los requisitos de las figuras jurídicas y que por esta razón puede entenderse que de por sí se los puede aplicar a la par en un proceso penal. Mencionando el tema del tiempo de duración de las penas privativas de libertad susceptibles para la aplicabilidad de las figuras jurídicas en un proceso penal.

Argumento con falta de detalles al sostenerlo de aquella manera, debido a que no explica cuáles son los otros requisitos que comparten similitud, pero en si necesario, por el hecho de saber que aquel parámetro ha de ser tomado en cuenta cuando se está frente a las dos figuras jurídicas que no son excluyentes la una de la otra y que no tienen prohibición expresa de su aplicación en el COIP.

En segundo lugar: por el hecho de que compartan requisitos no es suficiente, lo que se debe saber es la naturaleza y operatividad de las figuras jurídicas. Y parte por la explicación del Procedimiento Abreviado.

De la explicación que da acerca del Procedimiento Abreviado responde a la doctrina y jurisprudencia nacional, pero cuenta con un detalle, al mencionar que tras el acogimiento del Procedimiento Abreviado se renuncia al Procedimiento Ordinario, y estando en el Procedimiento Abreviado resulta inaudito aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que aparentemente es propia del Procedimiento Ordinario, si ya se ha renunciado al Procedimiento Ordinario.

De por sí está aplicando e interpretando de una manera restrictiva, porque, si una persona se acoge a las reglas del Procedimiento Abreviado no implica que renuncia a los instrumentos que otorga el COIP para la defensa, instrumentos, como el Recurso de Apelación, o, la Suspensión Condicional de la Pena, que por el hecho de encontrarse en la sección del Procedimiento Ordinario, no implica que sea una figura propia del mismo, sino que opera y ha de ser tomado en cuenta en todo tipo de Procedimiento cuando se permitiere.

En tercer lugar: a la Suspensión Condicional de la Pena se la puede solicitar en la audiencia de juicio o las veinticuatro horas posteriores de la misma. Y manifiesta a continuación, de manera general, que una cosa es la etapa de juicio en la que existe contradicción, y a base de aquello se emite una sentencia de pena privativa de libertad, que es susceptible de suspenderla. Otra es la audiencia especial del Procedimiento Abreviado que subsume etapas sin la existencia

de contradicción, que versa en la exposición del acuerdo o negociación por parte del Fiscal, la aceptación expresa del acuerdo de la persona procesada, y de ser el caso ha de ser escuchada la víctima, con la que una vez que se haya visto todo esto, el juez competente emitirá la sentencia condenatoria de pena privativa de libertad con tiempo disminuido en presencia de los sujetos procesales.

Este argumento tiene varios errores, por cuanto la ratio legis de las normas jurídicas e interpretación.

Cuando hace alusión que la audiencia especial del Procedimiento Abreviado subsume etapas, es del todo incierto, porque por las características que emanan del Procedimiento, al relacionarse de operar como una acción convencional que consiste en la negociación del Fiscal con la persona procesada en apoyo de su abogado defensor, no quiere decir que se subsuman etapas, por el contrario, se evita que se lleve a cabo ciertas fases o etapas del Procedimiento Ordinario. Más la subsunción de etapas opera en el Procedimiento Directo.

La principal característica del procedimiento directo es que concentra todas las etapas del proceso ordinario (entendamos los principios y fines que persiguen cada etapa) en una sola audiencia (audiencia de juicio directo, que debe celebrarse en un plazo máximo de diez días contados desde la calificación flagrancia -art.640.4-) y procede para los delitos que contengan una doble calidad (art. 640.2 del COIP): **a)** que sean calificados como flagrantes, adecuando con ello a lo que la doctrina y el derecho comparado llama “casos en donde la prueba es evidente”; y, que sean sancionados con una pena privativa de libertad de hasta cinco años, y, además, para los delitos contra el derecho a la propiedad, se debe mirar que el monto del perjuicio ocasionado no exceda de los treinta salarios básicos unificados del trabajador en general, con esto el legislador es coherente con la idea de que esto procedimientos son aplicables solamente para los delitos menos graves. (Corte Nacional de Justicia, 2018b, pág.5)

En suma, la audiencia especial del Procedimiento Abreviado no por el hecho de no existir una contradicción da lugar a que se deje de hablar de una audiencia de juicio, decir aquello conlleva a dos posibilidades:

1. “(...) el contradictorio, fundamento del sistema adversarial acusatorio, por ende, el proceso debe mantenerse incólume hasta la adopción de la decisión en el juicio oral” (Corte Nacional de Justicia, 2018b, pág.5). Si el Ecuador opera con el sistema acusatorio adversarial, lo

que se hace con la audiencia del Procedimiento Abreviado, es resolver la situación jurídica de la persona procesada, situación que ha de ser tomada en la aceptación expresa del acuerdo o autoincriminación de la persona procesada frente al juez competente y su posterior sentencia condenatoria de pena privativa de libertad con tiempo disminuido.

2. Para que tenga la calidad de audiencia especial debe ser por situaciones ajenas a la tramitación y sustanciación del proceso penal, como acontece en la audiencia para fijar las condiciones de la Suspensión Condicional de la Pena.

En lo referente al requisito de la existencia de una audiencia de juicio con la contradicción, que una vez llevada a cabo se emite una sentencia condenatoria de pena privativa de libertad, se la puede suspender. Resulta obvia la aplicación de la misma una vez que la pena privativa de libertad tenga un tiempo máximo de duración hasta los cinco años. Pero, al intentar llevarla a la realidad del Procedimiento Abreviado y que no se la pueda hacer resulta algo ilógico, puesto que, con la errónea denominación y comprensión de la esencia, que es el resolver la situación jurídica de la persona procesada en la audiencia de juicio; la Resolución fácilmente al seguir los criterios en contra de la aplicabilidad de las dos figuras jurídicas en un proceso penal no tomo en cuenta aspectos fundamentales que doctrinariamente se han sostenido sobre la audiencia de juicio.

En cuarto lugar: el acogerse y obtener una sentencia del Procedimiento Abreviado de por si es una situación favorable al reo.

Argumento lógico ya que cumple la esencia misma del Procedimiento Abreviado, pero, esta situación no implica la negación de aplicar los instrumentos que otorga el COIP para la defensa.

En quinto lugar: que al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena a la pena privativa de libertad disminuida del Procedimiento Abreviado se irrespeta el acuerdo entre el Fiscal y la persona procesada; que implica un doble beneficio; se aleja del espíritu del legislador; y genera impunidad.

Partiendo del hecho que con aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena implica que irrespeta el acuerdo, conlleva a decir que, si se quiere aplicar uno de los





instrumentos como el Recurso de Apelación que otorga el COIP para la defensa de por si se vulneraria al Procedimiento.

Que implique un doble beneficio, no es del todo cierto, más se traduce en un correcto uso de las figuras jurídicas en un proceso penal dentro del marco de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia. La manera en la que se tome, aplique e interprete a las figuras jurídicas difiere en mucho.

En el Procedimiento Abreviado el: “beneficio” aparente que se desprende es únicamente en cuanto la obtención de una pena privativa de libertad con tiempo disminuido que por la propia naturaleza del Procedimiento implica, pero no es un: “beneficio” que provenga del uso de alguno de los instrumentos como el Recurso de Apelación o el Recurso de Hecho.

Y, la Suspensión Condicional de la Pena, al respecto de la naturaleza de esta figura jurídica, en ningún momento el COIP lo menciona como un beneficio, más la Resolución presupone que lo toma así para efectos de aplicación de las normas jurídicas.

Si se revisa en la doctrina, más aún por el hecho de que el COIP en su Exposición de Motivos manifiesta que estará a la par de la actualización doctrinaria, al tocar el tema de la naturaleza jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena, la misma puede ser tomada de distintas maneras.

Amerita recurrir a las definiciones tomadas de los distintos autores para construir un concepto conforme a la realidad ecuatoriana, que son: según Santamaría, es una salida alternativa de solución de conflictos penales, espacio tomado para la Conciliación o los Acuerdos Reparatorios; para Landaverde es un beneficio penitenciario en el que se imponen reglas de conducta a cumplirse; en cuanto a Jescheck considera a la Suspensión Condicional de la Pena como una sanción penal autónoma; García en cambio lo toma como una facultad discrecional del juez; en suma, de estos autores existen otros como Galdós (2009) que lo aborda de una manera más formal al sostener:

Dos son los aspectos relacionados con la *naturaleza jurídica* de la institución. Por un lado, puede ser considerada como un derecho, cuando no como una obligación; por el otro, acaso convenga asignarle la condición de pena, exclusivamente o, en su caso, de sanción penal (...). (pág.147)



Si se observa como un aparente beneficio penitenciario, a de depender de la facultad discrecional del juez, pero si se lo toma como un derecho y como una sanción penal, cambian los roles, de una facultad discrecional de los jueces a una obligación de cumplirla, efectivizarla, por el hecho de ser un derecho de la persona procesada para obtener una sanción penal.

Sanción Penal que en el fondo es atenuada debido a que permite la reeducación y resocialización, evitando situaciones traumáticas para la persona procesada, por el hecho de suspender la ejecución de la pena privativa de libertad en un centro especializado.

Si bien es cierto que se habla de una sanción penal atenuada y de una pena privativa de libertad con tiempo disminuido, en la doctrina se los manejan como:

Tamarit (2013) afirma que:

La sanción penal es un elemento central del sistema penal, donde se encuentra su expresión más palpable. Consiste en una respuesta de carácter aflictivo impuesta por el Estado a un individuo como medio de lucha contra el delito (...)

En este sentido, podemos considerar como sanciones de carácter penal:

- a) Las penas,
- b) Las medidas de seguridad,
- c) Las medidas aplicables a los menores en el seno de un proceso penal de menores,
- d) Las penas aplicables a las personas jurídicas, en las legislaciones que las prevén y
- e) Otras consecuencias accesorias derivadas del delito. (pág.7)

Del criterio de Tamarit se puede considerar que las sanciones penales pueden ser de cualquier tipo, pudiendo enmarcarse entre estas a la sanción penal atenuada y la pena privativa de libertad disminuida.

Albán (2017) expresa que:

(...) Para distinguir a estas de otras sanciones o instituciones, habrá que tener presente el amplio alcance del principio de legalidad:



- 1) establecida por la ley;
- 2) debe corresponder a un delito tipificado así mismo por la ley;
- 3) debe haberse impuesto en una sentencia condenatoria;
- 4) la sentencia debe haberse pronunciado luego de un juicio legal.

Si se reúnen estos cuatro caracteres, habrá sanción penal; en cualquier otro caso no lo habrá.  
(pág.280)

Fortaleciendo el criterio de Tamarit, los cuatro caracteres que expone Albán, lo cubren la pena privativa de libertad con tiempo disminuido, como, la sanción penal atenuada, con el pequeño detalle, aunque no exprese con exactitud al tipo de delito que ha de pertenecer, más hace referencia a todos aquellos delitos que tengan como tiempo de pena privativa de libertad hasta cinco años como máximo.

LEGALMAG (2016) manifiesta que:

**Sanciones penales:** se las suele atribuir, según la política penal seguida de diferentes fines: el castigo del delincuente, su corrección, la prevención general y especial, etc. En nuestro derecho el fin es solo prevencional.

**La pena:** Es un tipo de sanción exclusiva del Derecho Penal prevista en el Código Penal e impuesta por el juez competente (...). (párrfs.1-2)

Cuestiones que señalan el rol que ha de cumplir una sanción penal, en lo referente a la prevención general o especial, corrección, parámetros que los cumplen la sanción penal atenuada y la pena privativa de libertad disminuida.

Rosas (2013) expone que:

Las sanciones penales tienen una razón de ser, esto es, han sido creadas para cumplir ciertos fines, los mismos que muchas veces son dejados de lado a la hora de tipificar y sancionar las conductas delictivas. La función de la pena va más allá de su conceptualización, cumple función de prevención general, pues tiene que ver con regular la convivencia en la sociedad, el funcionamiento social, la norma que lo permite. (pág.3)



De acuerdo a Rosas reafirma que la pena es aquella que forma parte de las sanciones penales que tienen un fin a cumplir, pero, que por cuestiones de especificidad cumple el rol de la prevención general.

En fin, de todos los criterios que se mantienen se puede reafirmar que la Suspensión Condicional de la Pena tanto por su naturaleza como por el cumplimiento de requisitos que se exigen para ser considerado una sanción penal, se lo puede tomar como tal, por los fines que persigue, y, se debe abordar a la pena privativa de libertad disminuida como aquella que proviene de la naturaleza general de las sanciones penales.

Bajo esta lógica la Suspensión Condicional de la Pena, por principio penal de legalidad que forma parte del debido proceso y del garantismo penal ecuatoriano, tanto en su punto de vista formal como en cuanto a su punto de vista material, por el principio de taxatividad que no tiene prohibición expresa en el COIP para su ejercicio en la pena privativa de libertad disminuida del Procedimiento Abreviado; el principio general del derecho en la que: “se puede hacer todo aquello que no esté prohibido y no hacer lo que está prohibido”; resultaría pertinente decir que, con el mero hecho de cumplir los requisitos sine qua non que exige la ley cuando se lo quiere aplicar en la pena privativa de libertad disminuida del Procedimiento Abreviado, no existe ninguna clase de problema, como el de la ausencia de contradicción en la audiencia especial que subsume etapas del Procedimiento Abreviado.

Pero, además, en concordancia de lo anterior fortaleciendo el criterio, en respeto del principio penal de legalidad, se debe ejercer el principio penal de favorabilidad (principio que forma parte del garantismo penal) que permite dar cabida a la procedencia de la sanción penal más favorable, cuestión que la Resolución lo deja a un lado por el hecho de tomar a la Suspensión Condicional de la Pena como un beneficio y por tomarlo en cuenta únicamente mediante una enumeración de artículos cuando explica el Procedimiento Abreviado, siendo entonces que, se lo puede abordar de dos maneras:

1. Por el alcance del principio penal de favorabilidad en cuanto a: “en caso de conflicto entre dos normas de la misma materia, que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa (...)” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.28).



Por las normas jurídicas que contengan una sanción penal diferente, la Suspensión Condicional de la Pena considerada por el criterio de la Asamblea Nacional en el año 2014 como una medida suspensiva de la pena privativa de libertad, pero por su naturaleza, permite aplicar una sanción penal atenuada y el Procedimiento Abreviado que conlleva a una sentencia de condena a pena privativa de libertad disminuida. Se debe tener presente un aspecto básico, las penas privativas de libertad se encuentran en los tipos de penas previstos en el COIP y la sanción penal atenuada de la Suspensión Condicional de la Pena no se encuentra establecido en el listado como tal, pero, si se encuentra como una medida suspensiva para aplicarla.

Frente a la confrontación de una sanción penal atenuada con una pena privativa de libertad disminuida, se podría alegar que procederían o se enmarcarían dentro del marco del principio penal de favorabilidad, porque ambas responden a la naturaleza general de sanciones penales, como consecuencia, del principio de favorabilidad la sanción penal atenuada de la Suspensión Condicional de la Pena resultaría la más favorable, sin embargo, hacer aquello resultaría crear una norma jurídica, un derecho, un beneficio, sin el permiso del principio penal de legalidad. A esta problemática se la puede solventar fácilmente con la aplicación del método interpretativo del principio pro homine al principio de favorabilidad, en aras de no crear normas jurídicas o beneficios arbitrariamente que claramente lo señala el COIP en su artículo 13 cuando se trata de materia de interpretación.

El principio pro persona o pro homine, emanado de los instrumentos internacionales de derechos humanos como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos y recogido en la CRE en el artículo 417 que profiere:

Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta en la Constitución. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008, pág.186)

Y el artículo 424 sobre la aplicabilidad de los instrumentos internacionales de derechos humanos que tendrán la prevalencia sobre la CRE siempre y cuando sean más favorables que la CRE.



Distintos autores para explicar en qué consiste el principio pro homine o pro persona han señalado aspectos como:

Pinto (s.f.) asevera:

Un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trate de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre. (pág.163)

Siguiendo la línea de la interpretación más extensiva y explicándolo mediante un ejemplo la Corte Interamericana de Derechos Humanos (citada por Núñez, 2017) dice:

(...) la Corte interamericana considera que, a la luz del desarrollo ocurrido en el derecho internacional en las últimas décadas, la expresión “trata de esclavos y de mujeres” del artículo 6.1 de la Convención Americana debe ser interpretada de manera amplia para referirse a la “trata de personas”. De la misma forma que la trata de esclavos y de mujeres tienen como fin la explotación del ser humano, la Corte no podría limitar la protección conferida por ese artículo únicamente a las mujeres o a los dichos “esclavos”, bajo la óptica de la interpretación más favorable al ser humano y el principio pro persona. Lo anterior es importante para dar efecto útil a la prohibición prevista en la Convención Americana de conformidad con la evolución del fenómeno de la trata de seres humanos en nuestras sociedades. (pág.19)

Coincidiendo con Pinto en cuanto a la aplicación de la norma más favorable Castilla (citada por Núñez, 2017) expone que: “Lo que importa es la aplicación de la norma que mejor dé vigencia a los derechos humanos, sin importar la posición que ocupe en el entramado jurídico” (págs.9-10).

Córdova et al. (2019) de igual forma en cuanto a la tarea interpretativa sostiene que:

(...) el principio Pro Homine enseña el fundamento para interpretar los derechos fundamentales y a su vez tiene sentido protector, que debe ajustarse a la interpretación a favor del más débil y como debe dirimirse una decisión jurisdiccional, se debe dar la solución más beneficiosa a los derechos del individuo.

Este principio indica que el juez debe seleccionar y aplicar la norma que, resulte más favorable a la persona humana, para su libertad y ejercicio de los derechos (...). (pág.84)

Conforme a lo manifestado por los anteriores autores Nogueira (2014) asegura que:

El principio pro homine es un principio hermenéutico que al tiempo de informar el derecho de los derechos humanos en su conjunto, ordena que deba optarse, ante una pluralidad de normas aplicables, siempre por aquella norma iusfundamental que garantice de la manera más efectiva y extensa posible los derechos fundamentales reconocidos. (pág.135)

Y Urquiaga (citado por Clément, 2015) explica que:

(...) es un criterio fundamental que impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que limitan o restringen. De esta forma, el principio pro persona (...) conduce a la conclusión de que la exigibilidad inmediata e incondicional de los derechos humanos es la regla y su condicionamiento la excepción. (pág.101)

En definitiva, el principio pro homine de acuerdo al caso concreto, permite aplicar e interpretar a las normas jurídicas (sin importar su jerarquía en el ordenamiento jurídico) que contengan derechos fundamentales, puesto que consta de:

(...) dos manifestaciones o reglas principales: 1. Preferencia normativa y, 2. Preferencia de normas; La preferencia interpretativa a su vez tiene dos manifestaciones: a) interpretación extensiva y, b) interpretación restringida. Por su parte, la preferencia de normas se manifiesta de dos maneras: a) la preferencia de la norma más protectora y, b) la de la conservación de la norma más favorable. (Castilla, 2008, pág.71)

Por la preferencia interpretativa, en lo referido a la interpretación que permite ampliar el alcance de la norma o denominado también interpretación extensiva, cuando se aplica en el principio penal de favorabilidad por el hecho de ser una norma que forma parte del derecho fundamental del debido proceso, se lo puede hacer, porque, en el artículo 13 del COIP no menciona nada de su prohibición, más la única limitante es el de interpretar estrictamente a los tipos penales y a las penas, y las interpretaciones que se han de realizar, han de ser en el sentido que más se ajusten a la CRE y a los instrumentos internacionales de derechos humanos.

A la interpretación extensiva del principio pro homine en la doctrina se lo concibe como:

En esta clase de interpretación lo que hace el operador jurídico o interprete es extender al alcance de la norma a supuestos no comprendidos en ella, por considerar que habría sido la voluntad del legislador comprender en la norma tales supuestos (...).

A lo contrario de lo que sucede en la interpretación extensiva, en la interpretación Restrictiva restringe el alcance de la norma aportando de ella determinados supuestos que se encontrarían incluidos de acuerdo con la redacción de su texto, pero que se entiende que no fue voluntad del legislador comprenderlos dentro de éste. (Moscol, s.f., pág.8)

O de tal manera que:

La interpretación extensiva siempre tiene lugar dentro de la resistencia semántica del texto (pues de lo contrario no sería interpretación), en tanto que la integración analógica postula la aplicación a un caso semejante pero no contemplado en la letra de la ley (...). (Zaffaroni citado por Simaz, s.f., pág.17)

Para la cual entonces con este tipo de interpretación proveniente del principio pro homine de los instrumentos internacionales de derechos humanos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no se crearía beneficio alguno, o norma jurídica, ya que, se puede dar lugar a aseverar que por sanción penal ambas lo son y no importa si la una es proveniente de una medida suspensiva y la otra es proveniente de los tipos de penas, lo importante es la aplicación de una sanción penal evitando la impunidad.

Cuando se habla entonces de un conflicto de normas jurídicas de la misma materia, el Procedimiento Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena; que contengan sanciones distintas, cuestión que las cumplen; y por el hecho de aplicar la menos rigurosa, se la debe considerar a la sanción penal atenuada de la Suspensión Condicional de la Pena.

Y hasta incluso una vez realizada la interpretación por aplicación del principio pro homine, del mismo principio, la norma más protectora de derechos resulta la Suspensión Condicional de la Pena, puesto que permite que se cumpla a cabalidad el debido proceso.

2. Del mismo alcance, pero referido al fenómeno de las leyes penales en el tiempo en la que se sostiene que: “(...) aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción” (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, pág.28).



El fenómeno de leyes penales en el tiempo en cuanto al COIP y la Resolución. Por el COIP por la no existencia de prohibiciones para aplicar las dos figuras jurídicas en un proceso penal y por la Resolución con fuerza de ley y de menor jerarquía que prohíbe la operatividad de las dos figuras jurídicas en un proceso penal, la ley penal que resulta más favorable, es el COIP por el hecho de la ultractividad, no entendiéndose como una ley derogada, sino por efectos de la procedencia del principio penal.

Por otro lado, en cuanto la procedencia de la Suspensión Condicional de la Pena en el Procedimiento Abreviado no genera ninguna clase de impunidad, porque, por concepto:

Si nos remitimos al origen etimológico de la palabra impunidad, esta significa “delito sin castigar (...) este concepto se conforma por tres elementos fundamentales. El primero es que exista una conducta que debe ser sujeta de castigo. El segundo es que el Estado reconoce o tipifica esa actitud como ilegal en su normatividad y que es sujeta de una pena, y, en las legislaciones más avanzadas, de una reparación del daño. Por último, la impunidad hace referencia a un acto de injusticia porque la persona o grupo de personas que cometieron el delito no fueron sancionadas o las víctimas no recibieron el derecho a la reparación del daño. (Rodríguez et al., 2016, págs.71-72)

Por ende, de la naturaleza jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena como una sanción penal atenuada, que al ser aplicada, por medio de la imposición de una serie de condiciones que han de ser cumplidas bajo un determinado tiempo y a vigilancia con el fin de la reeducación y la resocialización, en caso de incumplirlas, no es que quede sin castigo alguno, puesto que procede la ejecución de la pena privativa de libertad y se cumpliría a cabalidad lo que se sigue con la Constitucionalización del COIP en cuanto evitar la impunidad y la reparación integral de la víctima.

En sexto lugar: que al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad disminuida del Procedimiento Abreviado atenta contra los fines de la pena.

Consolidándose como uno de los argumentos más erróneos, puesto que, los fines de la pena que manifiesta el COIP de su lectura e interpretación lleva implícito las dos teorías de la pena, la de prevención general positiva y prevención especial positiva.



En el Procedimiento Abreviado con la imposición de la pena privativa de libertad disminuida cumple con la prevención general positiva, pero, en la prevención especial positiva no es del todo efectiva, ya que para conseguir la rehabilitación y resocialización por delitos de menor gravedad no es necesario que la persona lo haga en un centro penitenciario, por razones como:

En vez de darse cuenta que lo que hizo está mal y de cambiar su conducta para volverse un elemento positivo para la sociedad, en el centro penitenciario se fomenta su conducta delictiva o muchas otras nuevas, o, en el peor de los casos se atenta gravemente la psiquis de por vida por pasar una situación traumatizante.

Se da un uso indebido de los centros penitenciarios para los delitos menores, pudiendo ser ocupados por aquellos que cometen delitos de mayor gravedad.

Mientras que con la Suspensión Condicional de la Pena que cumple la doble función, de prevención general positiva, por ser reconocida legalmente por el legislador y la prevención especial positiva dedicada exclusivamente a la resocialización, resulta la más efectiva puesto que cumple una sanción penal atenuada por medio de condiciones que resultan ser mucho más eficaces por el hecho primordial de cumplirlos en un lugar distinto al centro penitenciario.

Y, en séptimo lugar: con el hecho que se cumpla los requisitos de la Suspensión Condicional de la Pena y se pueda aplicar en el Procedimiento Ordinario y Procedimiento Directo de por si no implica que también se pueda aplicar en el Procedimiento Abreviado.

Una de las cuestiones elementales y básicas a tener en cuenta, que se puede expresar como, si en todos los Procedimientos, exceptuándose de aquellos que tienen expresa prohibición tales como:

(...) no cabe en las contravenciones. Esta figura, que humaniza el sistema punitivo, pierde razón de ser en los casos de condena por delitos cuya acción es de ejercicio privado, en que pueden ponerse fin a la pena por vía de remisión. (Corte Nacional de Justicia, 2015, pág.7)

Se permite aplicar a la Suspensión Condicional de la Pena, porque, en el Procedimiento Abreviado que no tiene prohibición expresa, que no atenta su naturaleza jurídica, no se permite.



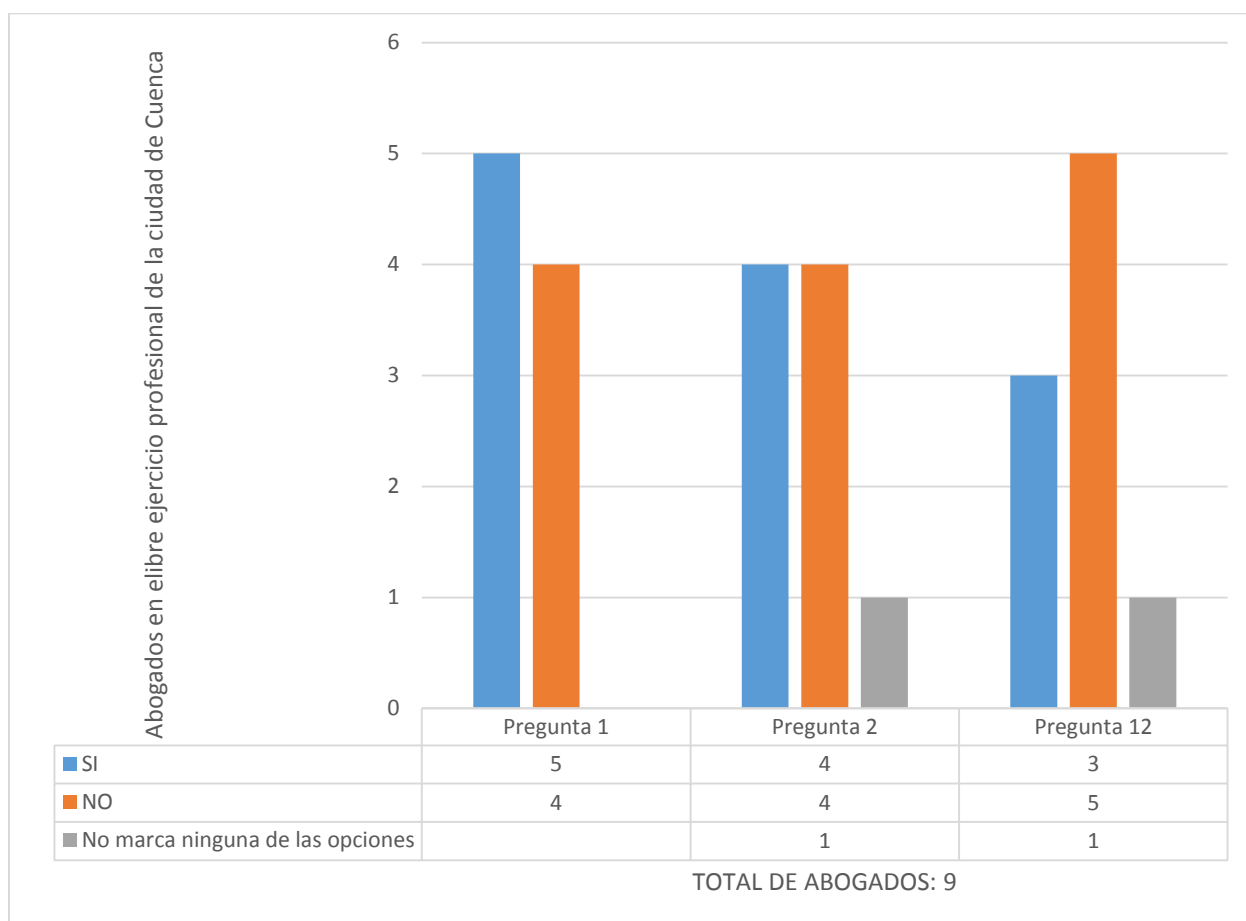
En adición de todo lo manifestado la propia Resolución como resultado de su lectura lleva al entender una suerte de coacción tácita, en cuanto a que tiene figura jurídica tiene que elegir la persona procesada, la Suspensión Condicional de la pena como una medida suspensiva para todos los Procedimientos que se lo permiten y que no tienen prohibición expresa o el Procedimiento Abreviado como uno de los procedimientos que ayudan en la administración de justicia rápida, ágil.

Todos los argumentos que se han logrado analizar, someterlos a una crítica, se han podido desprender una serie de elementos que podrían ser considerados para no acogerse a la Resolución y por consiguiente se pueda dar lugar a la declaratoria de la inconstitucionalidad, por el hecho de que no motiva en Derecho lo que resuelve, como los temas de la impunidad o los fines de la pena, impone prohibiciones que no le compete, puesto que, la tarea que debe cumplir es únicamente en cuanto a la aclaración de las dudas y no reformar arbitrariamente al COIP, dicha tarea se lo debe realizar por medio de una ley y que esta provenga de la Asamblea Nacional de la República, por consiguiente, vulnera los derechos constitucionales de: el debido proceso en materia penal por el hecho de atentar los principios penales de: legalidad, por la no existencia de prohibición alguna para la procedencia a la par de las figuras jurídicas en un proceso penal, y el principio penal de favorabilidad de acuerdo al principio pro homine, por el hecho de no permitir aplicar la sanción penal más favorable, al no tomar en cuenta al COIP como la norma jurídica más favorable. La seguridad jurídica tanto en su dimensión subjetiva como objetiva, por la existencia de normas previas, claras, públicas y conocidas por todos, que, han de ser aplicadas y cumplidas según los lineamientos que establece el COIP y no a base de prohibiciones inexistentes en el mismo. En suma, que, de la dimensión objetiva de la seguridad jurídica por el respeto de la CRE, por no permitir que se cumpla a cabalidad el derecho del debido proceso en materia penal porque vulnera la legalidad como la favorabilidad y por el hecho de que prácticamente reforma al COIP con prohibiciones, atenta a los derechos constitucionales.



### 3. Análisis de las encuestas aplicadas

#### 3.1. Encuestas aplicadas a los Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Cuenca



**Pregunta 1:** ¿Está de acuerdo con la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia con fuerza de ley expedida por la Corte Nacional de Justicia, que establece, que en el Procedimiento Abreviado la sentencia de condena a pena privativa de libertad no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena?

**Pregunta 2:** ¿Tras acogerse y haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se puede aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Penal Ordinario?

**Pregunta 12:** ¿El que se pueda aplicar la Suspensión Condicional de la Pena (una vez

### Gráfico 1

**Análisis:** Las preguntas planteadas en el gráfico tienen como finalidad conocer el criterio que tienen los abogados en libre ejercicio profesional en cuanto la aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena en la sentencia de condena a pena privativa de libertad proveniente del Procedimiento Penal Especial Abreviado, a base de la decisión y argumentos que justifica la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia. Cinco abogados coinciden que están de acuerdo con la decisión tomada por la Corte en la Resolución, mientras que cuatro están en desacuerdo; cuatro abogados consideran que, si se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena como una figura jurídica que forma parte del Procedimiento Ordinario, en la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, pero otros cuatro, no consideran que resulta procedente, y, uno no marca la opción; tres abogados mantienen la posición de que si se puede aplicar en los procedimientos Ordinario, Directo y Abreviado, pero, cinco sostienen que no se lo puede hacer y uno no marca las opciones a señalar.

**Interpretación:** La reacción de los abogados frente a las preguntas planteadas, indica un camino dividido, esto es, de que están y no de acuerdo con la decisión tomada por la Corte en la Resolución; consideran que resulta pertinente, como a la vez no, aplicar la Suspensión Condicional de la Pena como una figura jurídica que forma parte del Procedimiento Ordinario en el Procedimiento Penal Especial Abreviado; el cumplimiento de los requisitos que exige la ley, es suficiente para la procedencia de la aplicabilidad, como a la vez no.

Es este sentido es importante saber las razones de los abogados. Diversos han sido los criterios que han sido tomados en cuenta por los profesionales del derecho. Los abogados que están de acuerdo con la decisión de la Resolución, esgrimen argumentos como, la existencia de un doble beneficio, se observa la seguridad jurídica, se evita que las personas continúen delinquirando; los abogados que sostienen que no están de acuerdo con la decisión de la Resolución, manifiestan

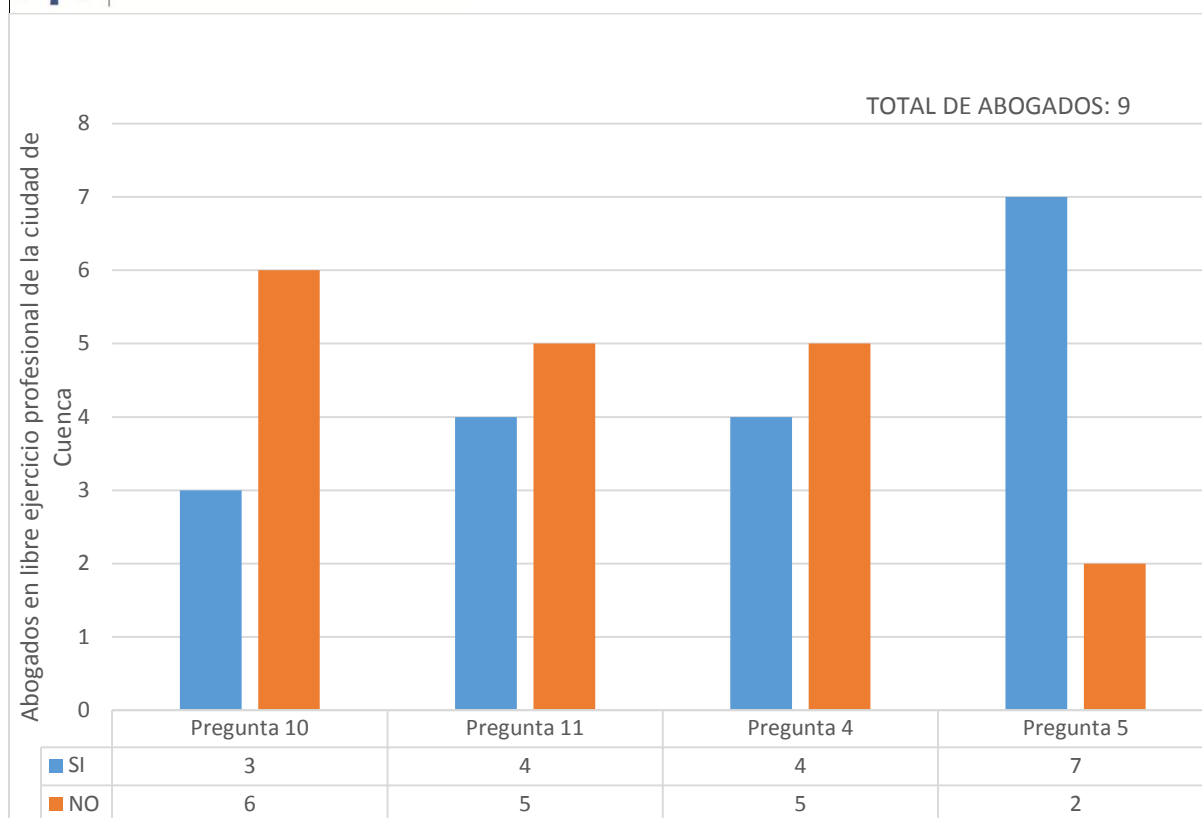


que, la Resolución no observa el beneficio a favor del reo, da lugar a una contraposición entre una ley orgánica y una resolución con fuerza de ley.

Los abogados que afirman que se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Ordinario en el Procedimiento Penal Especial Abreviado, han dicho, son beneficios que otorga el COIP y los jueces no pueden negarse, por el cumplimiento de los requisitos de la Suspensión Condicional de la Pena es suficiente para que se la aplique, en suma, de que no existe una norma en el COIP una norma que no permita su procedencia. Pero los abogados que no están de acuerdo, han aseverado que, ya es suficiente con el beneficio del Procedimiento Penal Especial Abreviado, así lo dice la Resolución, existiría un doble beneficio.

En cuanto a los abogados que consideran que, si se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en los Procedimientos Ordinario y Directo como también en el Abreviado, han explicado que, se respeta el principio de la seguridad jurídica y el de legalidad, todos los procedimientos tienen una etapa de juzgamiento. Mientras que los abogados que no consideran la aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena en el Procedimiento Penal Especial Abreviado por el hecho de que se lo pueda hacer en los Procedimientos Ordinario y Directo, han indicado que, ya se otorgó el beneficio del Procedimiento Abreviado, se estaría premiando las acciones delictuales.

Y los abogados que no han marcado ninguna de las opciones, pero han dado sus razones, en la pregunta dos, han dicho que una vez que se da lugar la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, a esta ya no se la puede tocar. De la pregunta doce, ha sostenido que, podría considerarse la posibilidad por temas de la búsqueda de lo más conveniente al reo.



**Pregunta 10:** ¿Aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se da lugar a la impunidad?

**Pregunta 11:** ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se atenta a los fines de la pena?

**Pregunta 4:** ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, significa que se irrespeta el acuerdo o la naturaleza jurídica del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Pregunta 5:** ¿Existe un doble beneficio para el sentenciado si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Gráfico 2**

**Análisis:** El objetivo de las interrogantes formuladas es conocer si, a juicio de los abogados encuestados, los argumentos que sostiene la Corte Nacional de Justicia en la Resolución responden a la doctrina de las figuras o instituciones jurídicas, a lo que de la pregunta diez, tres abogados encuestados responden que sí y seis responden que no; de la pregunta once, cuatro

abogados encuestados responden que sí y cinco que no; en lo referido a la pregunta cuatro, los cuatro abogados encuestados responden que sí y cinco que no; y de la pregunta cinco, siete de los abogados encuestados responden que sí, mientras que dos responden que no.

**Interpretación:** Las respuestas a la que dan lugar los abogados encuestados evidencian claramente que existe una dicotomía de criterios, unos afirmando que se origina la impunidad, se atenta los fines de la pena, se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado, que efectivamente existe un doble beneficio, si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal especial Abreviado; y otros negando a que se da el origen a tales situaciones.

En este sentido, los abogados encuestados que se pronunciaron a favor de que, al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado origina impunidad, lo hicieron por criterios como, a más de acogerse y obtener el beneficio del Procedimiento Abreviado a la sentencia de condena de pena privativa de libertad suspenderla a condiciones, extendería la libertad y se daría lugar para seguir cometiendo delitos. Los abogados encuestados que sostienen que no da lugar a la impunidad, lo dicen por, el proceso penal queda abierto no es que se archiva el proceso, de una u otra manera se está cumpliendo una pena, el reo cumple con la sentencia.

Los abogados encuestados que afirman que al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado se atenta a los fines de la pena, lo hacen bajo el amparo de criterios como, no se cumple en la totalidad la pena, la pena es lo que quiere la sociedad, no hay corrección ni rehabilitación, cuando no existe la vigilancia o seguimiento adecuado. Mientras que, los abogados encuestados que mantienen la certeza de que no se atenta los fines de la pena, lo hacen con argumentos como, la sanción incluye reparación de daños, el cumplir las condiciones de las Suspensión Condicional de la Pena de por si garantiza los fines de la pena, la Suspensión Condicional de la Pena es una de las medidas alternativas que contempla el COIP en favor del procesado.

Del bloque de respuestas de los abogados encuestados que consideran que se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado al dar lugar la Suspensión Condicional de la Pena,

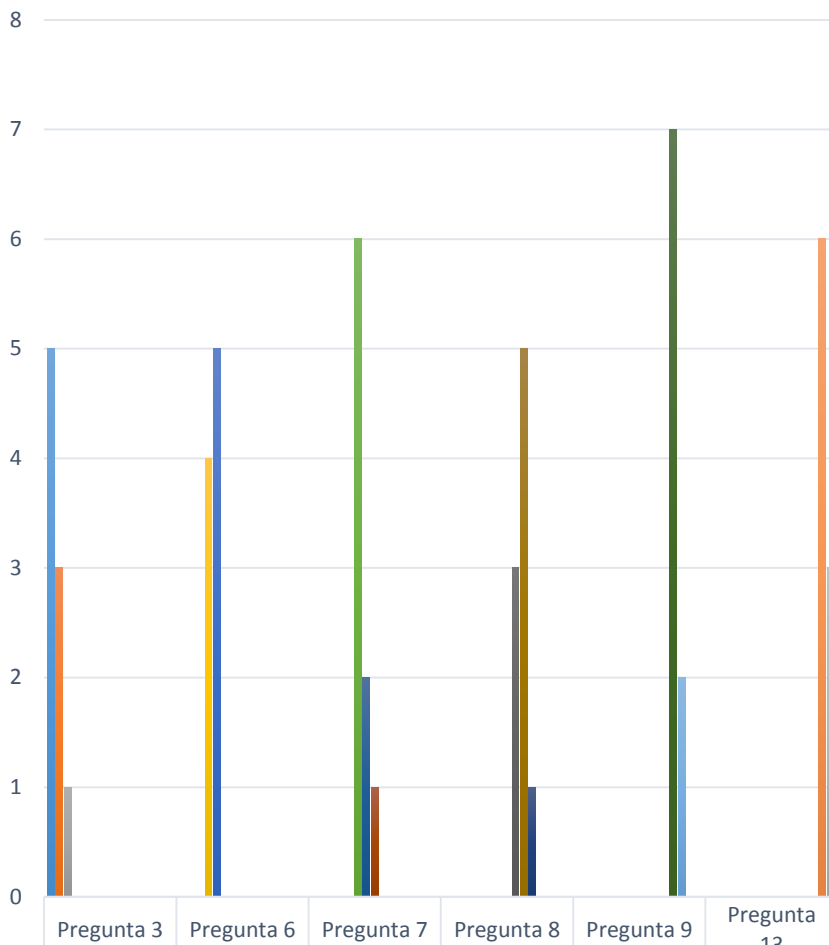




lo hacen con criterios tales como, el Procedimiento Abreviado es Especial y no se puede aplicar figuras jurídicas del Procedimiento Ordinario, porque en la legislación estaba permitida. De los abogados encuestados que no consideran que se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado al dar lugar la Suspensión Condicional de la Pena, a través de argumentos como, la suspensión está apegada a la Constitución e instrumentos internacionales, debe prevalecer el interés constitucional, el principio in dubio pro reo y el derecho a la igualdad, no modifica la naturaleza jurídica ya que no modifica la imposición de la pena negociada y aplicada por el juez del Procedimiento Abreviado, es una de las opciones que tiene el COIP y el procesado.

Y por la existencia de un doble beneficio al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, los abogados encuestados que sostiene que sí, en su mayoría, lo han dicho por la principal razón de que, el Procedimiento Abreviado es un beneficio porque se obtiene una reducción de la pena y a esta suspenderla no resultaría pertinente. Por los abogados encuestados que sostienen el criterio distinto, al decir que, no existe tal beneficio solo se aplica las normas en respeto de la Constitución, la intención del legislador es buscar la rehabilitación del sentenciado.

Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Cuenca



TOTAL DE ABOGADOS: 9

**Pregunta 3:** ¿La audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial o de juicio?

**Pregunta 6:** ¿La Suspensión Condicional de la Pena, puede ser considerada como, un beneficio penitenciario o como una sanción penal atenuada?

**Pregunta 7:** ¿Puede ser considerado y aplicado el método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad para poder aplicar correctamente las normas jurídicas?

**Pregunta 8:** ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, cual es la norma jurídica más favorable, la Suspensión Condicional de la Pena o el Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Pregunta 9:** ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, que norma jurídica resulta más favorable, el Código Orgánico Integral Penal que no establece prohibición para aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado o la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia que si establece prohibición?

**Pregunta 13:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia al no permitir que se aplique la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, implica una coacción tácita, esto es que una persona cuando este en el Procedimiento Ordinario o Directo tenga que elegir, si acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado o esperar a la sentencia para dar lugar a la Suspensión Condicional de la Pena?

### Gráfico 3

**Análisis:** Todas las preguntas que se han plasmado en el gráfico tres, tienen la finalidad de saber si por cuestiones de una correcta aplicación de las normas jurídicas se puede considerar los aspectos que se plantean, para lo cual los abogados, ante la pregunta tres, cinco han respondido que se trata de una audiencia especial, dos que es una audiencia de juicio y uno más bien se trata de una audiencia en general sin un calificativo; por la pregunta seis, cuatro han manifestado que se trata de un beneficio (penitenciario) y cinco de una sanción penal atenuada; de la pregunta siete, seis han dicho que si se puede dar lugar al método interpretativo de principio pro homine en el principio de favorabilidad, dos que no se lo puede dar cabida y uno no marca la opciones que se le han propuesto; por cuanto la pregunta ocho, tres sostienen que la Suspensión Condicional de la Pena es la más favorable, cinco manifiestan que el Procedimiento Penal



Especial es el más favorable y uno no marca las opciones; de la pregunta nueve, siete abogados señalan que el COIP es el más favorable y dos abogados que la Resolución es la más favorable; y por la pregunta trece, seis abogados responden que si existe una coacción tácita y tres abogados en cambio manifiestan que no existe como tal una coacción.

**Interpretación:** Es importante saber cuál es el criterio que tienen los abogados ante la propuesta que se les otorga en las preguntas. De los abogados que dicen que la audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial, lo justifican por razones como, porque se trata del procedimiento, no existe una audiencia de juicio, no hay nada que probar, el Código y la doctrina lo dice así, se acepta la responsabilidad; los abogados que sostienen que se trata de una audiencia de juicio, en cambio lo dicen porque, así lo determina el COIP, en ella se dicta condena; los abogados que manifiestan que se trata de una audiencia en general sin ningún calificativo, por la razón de que es Oral y el Código así lo establece.

En cuanto a los abogados que dicen que se trata de un beneficio (penitenciario), lo dicen porque así lo sostiene el Código; mientras que, los que sostienen que se trata de una sanción penal atenuada, lo han afirmado por la razón de que de todas formas se imponen sanciones o restricciones.

Sobre la procedencia del método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad, que es considerado por la mayoría de los abogados como procedente, lo han dicho por el hecho de que se trata de un principio penal, se garantiza la seguridad jurídica y el principio de legalidad, se debe buscar lo más favorable al reo. Los abogados que sostienen que no, no otorgan su justificación y los que no marcan la opción no lo justifican.

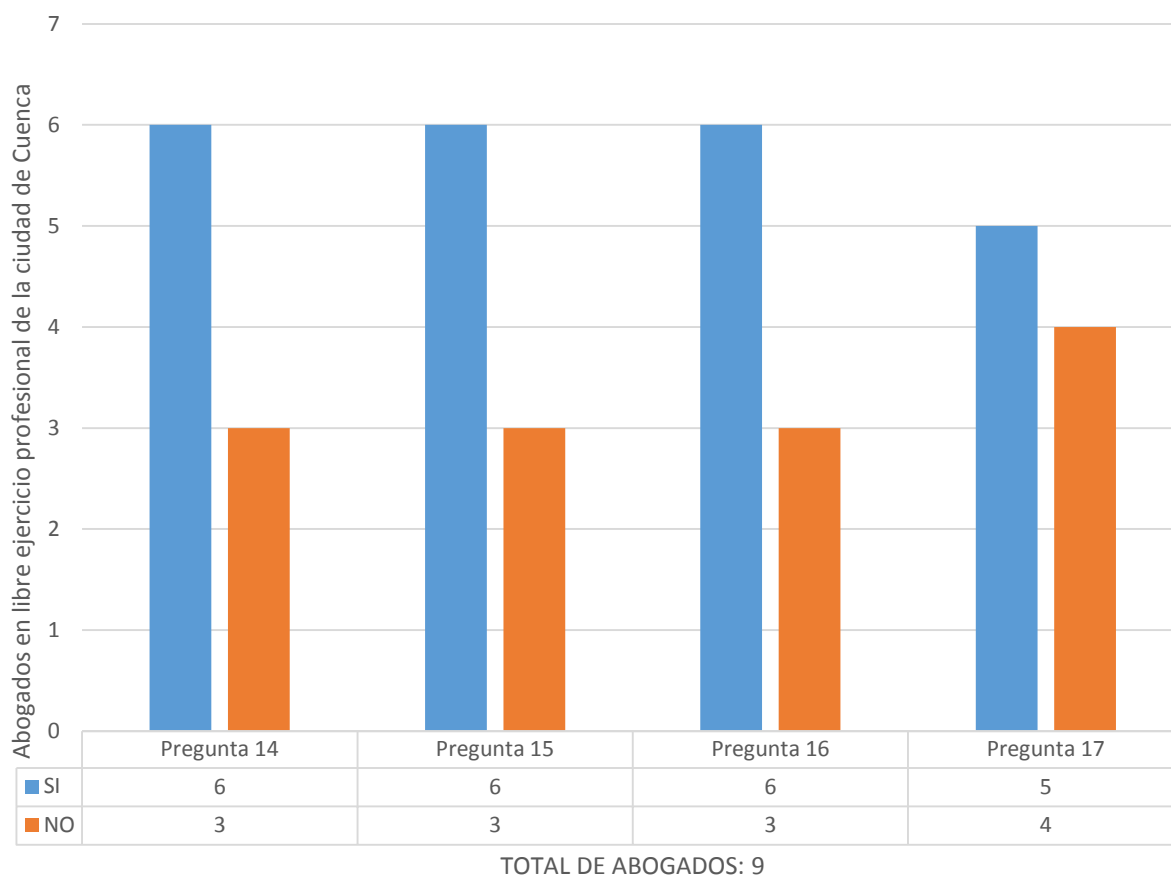
Por la búsqueda de la norma jurídica más favorable, entre la Suspensión Condicional de la Pena y el Procedimiento Penal Especial Abreviado, de los tres abogados que dicen que la Suspensión Condicional de la Pena es la más favorable, lo justifican debido a que, permite cumplir la condena sin estar privado de la libertad, se aplica lo que ordena la Constitución; los abogados que manifiestan que es el Procedimiento Penal Especial Abreviado, lo han dicho así porque, se reconoce la autoría, el Procedimiento Abreviado es mucho más rápido; y por los abogados que



no marcaron ninguna de las opciones, lo han hecho por el hecho de que no existe una situación jurídica distinta.

Entre el COIP y la Resolución, de cual resulta más favorable, el criterio que es apoyado por la mayoría de los abogados, es el COIP, por la no existencia de prohibición, la Corte Nacional de Justicia únicamente tiene capacidad interpretativa de las leyes más no reformatoria y la Resolución que es apoyado por la minoría de abogados por su mera existencia.

Y por la existencia de una coacción tácita, la mayoría de los abogados apoyan a que, si existe una coacción como tal, puesto que, la persona procesada tiene que escoger, obliga a tomar la decisión; y los que sostienen que no, por el mero hecho de que si la persona procesada se acoge al Procedimiento Abreviado cuando este en cumplimiento de la pena en prisión puede acogerse a beneficios por su buena conducta o hasta incluso a la final, solo depende de la persona procesada.



**Pregunta 14:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de legalidad regulado en el Código Orgánico Integral Penal?

**Pregunta 15:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de favorabilidad contenido en el Código Orgánico Integral Penal?

**Pregunta 16:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal?

**Pregunta 17:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

**Gráfico 4**

**Análisis:** Las preguntas propuestas cobran especial importancia, puesto que se quiere saber si a criterio de los abogados, se vulneran los derechos constitucionales del debido proceso en materia penal, seguridad jurídica y los principios penales de favorabilidad y legalidad. Seis abogados

responden que si se vulnera el principio penal de legalidad mientras que tres responden que no; seis abogados afirman que si se vulnera el principio penal de favorabilidad por otro lado tres abogados no lo consideran así; seis abogados aseveran que si se vulnera el derecho constitucional del debido proceso, pero, tres no lo manejan de esa manera; cinco abogados manifiestan que si se vulnera el derecho constitucional de la seguridad jurídica, pero, cuatro abogados no lo miran de esa manera.

**Interpretación:** El hecho de que la mayoría de los abogados consideren que efectivamente se vulneran los derechos constitucionales y principios penales, supone una percepción de que se pueda llegar a la conclusión que la Resolución actual está vulnerando derechos y principios que por ley les pertenecen a las personas.

En este sentido, los abogados que se pronunciaron a favor de que se vulneran los derechos constitucionales y principios penales, fundamentan su afirmación, por aspectos tales como, el Código por principio penal de legalidad permite que se aplique las dos figuras jurídicas y la Resolución lo prohíbe, la Resolución únicamente al operar con fuerza de ley temporal solo interpreta no reforma; pero los que están en contra se justifican por aspectos como, no sería recomendable dar lugar a un doble beneficio, la ley es clara y a ella nos regimos.

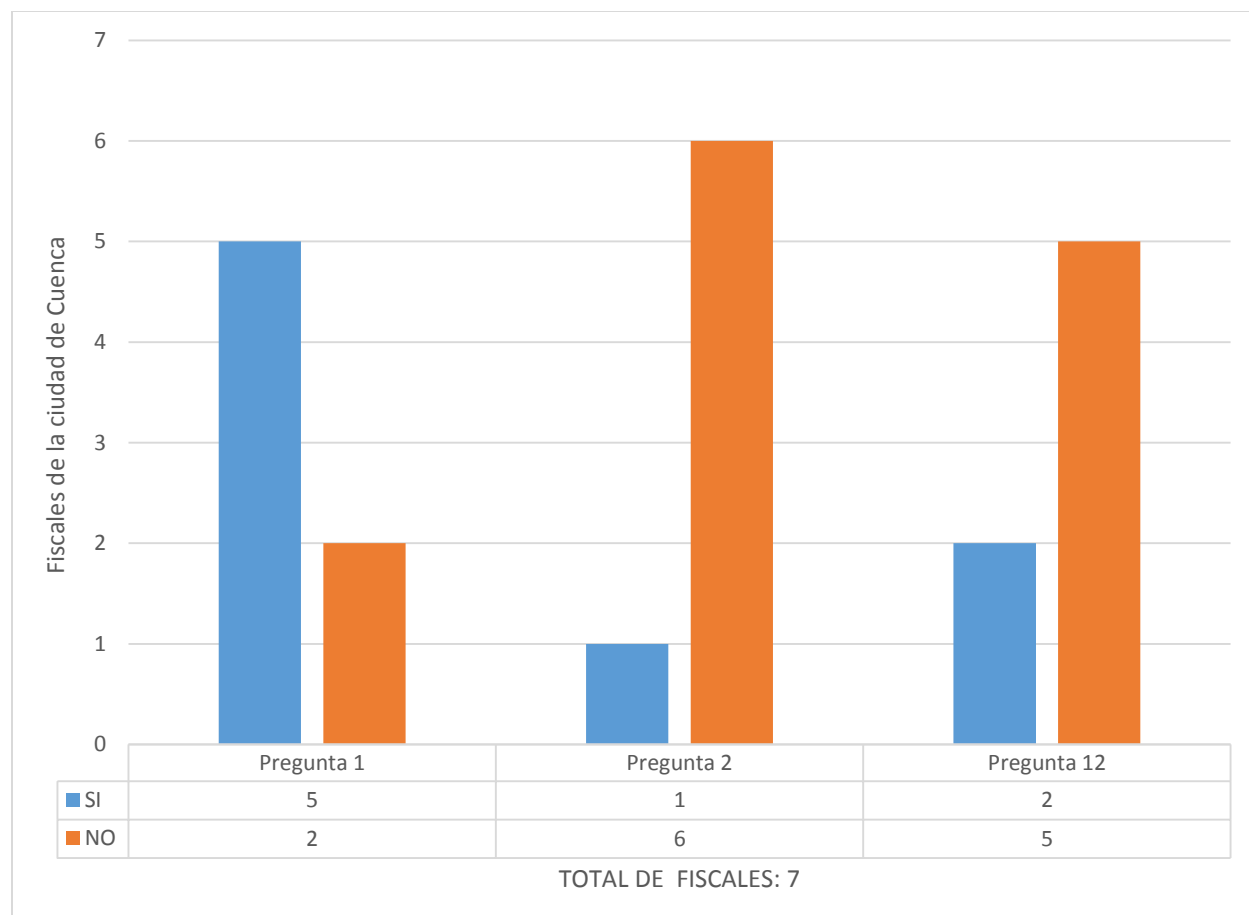
Los abogados que mencionan que se vulnera el principio penal de favorabilidad, lo justifican por argumentos de que se violenta el principio in dubio pro reo, la Resolución con su interpretación restringe a este principio; pero, los que sostienen que no se lo vulnera, no justifican sus razones.

El que se vulnere el derecho constitucional del debido proceso en materia penal, los abogados, justifican esta posición por parámetros de que vulnera el principio de legalidad, a más de que vulnera el principio de legalidad lo hace junto al goce de otros derechos constitucionales; mientras los que sostienen que no se vulnera, justifican su posición por la razón de que no se afecta al proceso.

Y el que se vulnere el derecho constitucional de la seguridad jurídica, los abogados que apoyan que efectivamente se vulnera este derecho, lo justifican con argumentos como, pues ante la existencia de norma clara y preexistente, al no existir prohibición y que la Resolución pretenda

reformular al COIP resulta inaudito, porque vulnera los principios penales, se contrapone al COIP; mientras los que no, lo justifican por el hecho de que genera impunidad, un doble beneficio.

### 3.2. Encuestas aplicadas a los Fiscales de la ciudad de Cuenca



**Pregunta 1:** ¿Está de acuerdo con la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia con fuerza de ley expedida por la Corte Nacional de Justicia, que establece, que en el Procedimiento Abreviado la sentencia de condena a pena privativa de libertad no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena?

**Pregunta 2:** ¿Tras acogerse y haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se puede aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Penal Ordinario?

**Pregunta 12:** ¿El que se pueda aplicar la Suspensión Condicional de la Pena (una vez cumplidos los requisitos sine qua non) en el Procedimiento Ordinario o Directo, se puede deducir que también se lo puede hacer en el Procedimiento Abreviado?

**Gráfico 5**





**Análisis:** Las preguntas planteadas tienen como finalidad conocer el criterio que tienen los fiscales en cuanto la aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena en la sentencia de condena a pena privativa de libertad proveniente del Procedimiento Penal Especial Abreviado, a base de la decisión y argumentos que justifica la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia. Cinco fiscales coinciden que están de acuerdo con la decisión tomada por la Corte en la Resolución, mientras que dos están en desacuerdo; un fiscal considera que, si se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena como una figura jurídica que forma parte del Procedimiento Ordinario, en la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, pero otros seis, no consideran que resulta procedente; dos fiscales mantienen la posición de que si se puede aplicar en los procedimientos Ordinario, Directo y Abreviado, pero, cinco sostienen que no se lo puede hacer.

**Interpretación:** Los fiscales frente a las preguntas planteadas, indican un camino dividido, esto es, de que están y no de acuerdo con la decisión tomada por la Corte en la Resolución; consideran que resulta pertinente, como a la vez no, aplicar la Suspensión Condicional de la Pena como una figura jurídica que forma parte del Procedimiento Ordinario en el Procedimiento Penal Especial Abreviado; el cumplimiento de los requisitos que exige la ley, es suficiente para la procedencia de la aplicabilidad, como a la vez no.

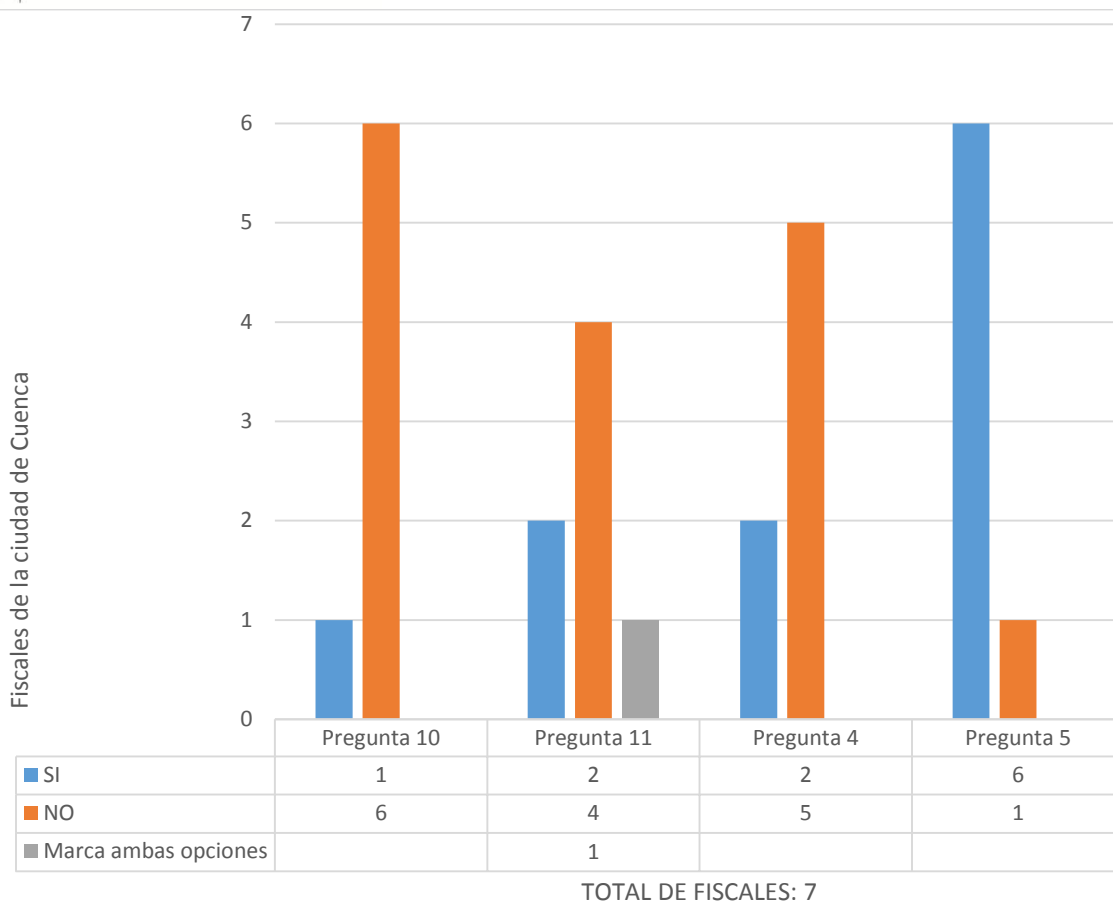
Es este sentido es importante saber los argumentos de los fiscales. Los que sostienen que están de acuerdo con la decisión de la Resolución, lo defienden con argumentos como, se estaría dando lugar a demasiada permisibilidad y no se cumpliría con la finalidad adecuada para el cumplimiento de las condiciones, el Procedimiento Abreviado de por sí ya constituye un beneficio, sería un doble beneficio, el justiciable no puede tener más de dos privilegios; los que sostienen que no están de acuerdo con la decisión de la Resolución, manifiestan que, el artículo 630 del COIP no manifiesta de prohibición alguna, la Suspensión Condicional de la pena permite solucionar la sobrepoblación carcelaria.

El fiscal que afirma que se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Ordinario en el Procedimiento Penal Especial Abreviado, ha dicho, que es por la misma razón de que en el artículo 630 del COIP no existe prohibición alguna. Pero, los que no están de acuerdo, han aseverado que, la Resolución es la que prohíbe la aplicabilidad y se la debe



acatar, existe un doble beneficio, previo a la entrada en vigencia de la Resolución la práctica fue la que permitió evidenciar el abuso del uso de la Suspensión Condicional de la Pena en el Procedimiento Abreviado razón por la cual es pertinente la prohibición.

En cuanto a los fiscales que consideran que, si se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en los Procedimientos Ordinario y Directo como también en el Abreviado, han explicado que, no hay prohibición, se estaría actuando conforme a lo que permite el COIP. Mientras que los fiscales que no consideran la aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena en el Procedimiento Penal Especial Abreviado por el hecho de que se lo pueda hacer en los Procedimientos Ordinario y Directo, han indicado que, no se puede realizar deducción alguna para eso está la Resolución, son procedimientos diferentes, en el Procedimiento Abreviado no existe una audiencia de juicio, se daría lugar a un doble beneficio.



**Pregunta 10:** ¿Aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se da lugar a la impunidad?

**Pregunta 11:** ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se atenta a los fines de la pena?

**Pregunta 4:** ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, significa que se irrespeta el acuerdo o la naturaleza jurídica del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Pregunta 5:** ¿Existe un doble beneficio para el sentenciado si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Gráfico 6**

**Análisis:** El objetivo de las interrogantes formuladas es conocer si, a juicio de los fiscales encuestados, los argumentos que sostiene la Corte Nacional de Justicia en la Resolución responden a la doctrina de las figuras o instituciones jurídicas. A lo que de la pregunta diez, un fiscal encuestado responde que sí y seis responden que no; de la pregunta once, dos fiscales encuestados responden que sí, cuatro que no y uno marca ambas opciones; en lo referido a la pregunta cuatro, los dos fiscales encuestados responden que sí y cinco que no; y, de la pregunta cinco, seis de los fiscales encuestados responden que sí, mientras que, uno responde que no.

**Interpretación:** Las respuestas a la que dan lugar los fiscales encuestados evidencian claramente que existe una dicotomía de criterios, unos afirmando que se da lugar a la impunidad, se atenta los fines de la pena, se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado, que efectivamente existe un doble beneficio, si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal especial Abreviado; y otros negando a que se da el origen a tales situaciones.

En este sentido, el fiscal encuestado que se pronuncia a favor de que, al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado da lugar a la impunidad, lo hizo por el criterio de que se transgrede una norma jurídica. Los que sostienen que no da lugar a la impunidad, lo dicen por, con la Suspensión se somete a un control jurisdiccional de cumplimiento de condiciones, la Suspensión de la pena suspende los efectos de una pena, se evita la privación de libertad con las condiciones a cumplirse.

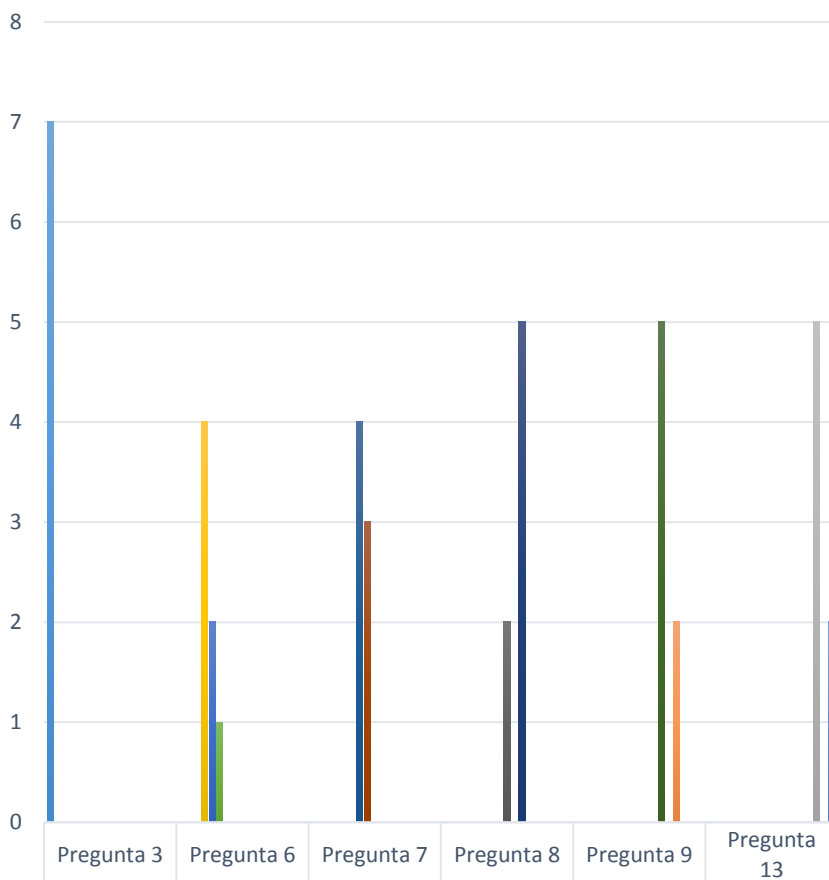
Los fiscales que afirman que al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado se atenta a los fines de la pena, lo hacen bajo el amparo de criterios como, no hay privación total de libertad, no existe una cultura para el cumplimiento de condiciones. Mientras que, los que mantienen la arista de que no se atenta los fines de la pena, lo hacen con argumentos como, se suspende los efectos de la pena bajo el cumplimiento de condiciones, se cumplen condiciones durante el tiempo de duración de la pena, la pena tiene fines distintos a los de la Suspensión Condicional, existe una sanción con una pena y la Suspensión es una oportunidad de rehabilitación. Y uno, al marcar ambas opciones, menciona que se atenta contra la prevención especial.



Del bloque de respuestas de los fiscales encuestados que consideran que se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado al dar lugar la Suspensión Condicional de la Pena, lo interpretan con criterios tales como, el Procedimiento Abreviado es aceptar el hecho, en el Procedimiento Abreviado es resolver la situación jurídica del procesado. De las respuestas de los fiscales encuestados que no consideran que se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado al dar lugar la Suspensión Condicional de la Pena, lo explican a través de argumentos como, el Procedimiento Abreviado es un procedimiento que se acoge voluntariamente el procesado, son procedimientos diferentes, no es admisible tal situación.

Y por la existencia de un doble beneficio al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, los fiscales encuestados que sostiene que si, en su mayoría, lo han dicho por las razones de que, precisamente para obtener beneficios admite la culpa y se somete a condiciones, el Procedimiento Abreviado es un beneficio. Por el fiscal encuestado que sostiene el criterio distinto, al decir que no existe tal beneficio, porque con el Procedimiento Abreviado se encuentra una salida pronta y expedita a un proceso mientras que con la Suspensión Condicional de la Pena se suspenden los efectos de la pena.

Fiscales de la ciudad de Cuenca



TOTAL DE FISCALES: 7

**Pregunta 3:** ¿La audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial o de juicio?

**Pregunta 6:** ¿La Suspensión Condicional de la Pena, puede ser considerada como, un beneficio penitenciario o como una sanción penal atenuada?

**Pregunta 7:** ¿Puede ser considerado y aplicado el método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad para poder aplicar correctamente las normas jurídicas?

**Pregunta 8:** ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, cual es la norma jurídica más favorable, la Suspensión Condicional de la Pena o el Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Pregunta 9:** ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, que norma jurídica resulta más favorable, el Código Orgánico Integral Penal que no establece prohibición para aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado o la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia que si establece prohibición?

**Pregunta 13:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia al no permitir que se aplique la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, implica una coacción tácita, esto es que una persona cuando este en el Procedimiento Ordinario o Directo tenga que elegir, si acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado o esperar a la sentencia para dar lugar a la Suspensión Condicional de la Pena?

### Gráfico 7

**Análisis:** Las preguntas que se observan en el gráfico, tienen la finalidad de saber si por cuestiones de una correcta aplicación de las normas jurídicas se pueden considerar los aspectos que se plantean. Para lo cual los fiscales, en la pregunta tres, todos los fiscales unánimemente han respondido que se trata de una audiencia especial; por la pregunta seis, cuatro fiscales han manifestado que se trata de un beneficio (penitenciario), dos se trata de una sanción penal atenuada y uno no marca ninguna de las opciones; por la pregunta siete, cuatro fiscales han señalado la opción de que si se puede dar lugar al método interpretativo de principio pro homine en el principio de favorabilidad, dos fiscales que no se lo puede dar cabida; por cuanto la pregunta ocho, dos fiscales sostienen que la Suspensión Condicional de la Pena es la más favorable y cinco no marcan ninguna de las opciones; de la pregunta nueve, cinco fiscales señalan que el COIP es la más favorable y dos fiscales no marcan ninguna de las opciones; y por

la pregunta trece, cinco fiscales responden que si existe una coacción tácita y dos fiscales en cambio sostienen que no existe una coacción.

**Interpretación:** Es importante saber cuál es el criterio que tienen los fiscales ante las posibilidades que se les otorga en las preguntas. Todos los fiscales que sostienen que la audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial, lo justifican por razones como, es especial porque tiene su propio procedimiento, está regulado en el COIP, el procesado admite su responsabilidad razón por la cual es una audiencia especial, no se evalúa ni valora la prueba.

En cuanto a los fiscales que defienden la tesis de que la Suspensión Condicional de la Pena es un beneficio (penitenciario), lo dicen porque así porque, suspende las etapas de la pena, se evita que se cumpla la pena en centros de rehabilitación social, no se va preso; mientras que, los fiscales que sostienen de que la Suspensión Condicional de la Pena se trata de una sanción penal atenuada, lo han afirmado por la razón de que, no es un trámite de garantías penitenciarias.

Sobre la procedencia del método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad, los fiscales que sostiene la idea de que, si procede su aplicación, lo han dicho por el hecho de que permite dar lugar en el procedimiento y en la pena, se debe buscar la norma más favorable a la persona. Los fiscales que sostienen que no, por la razón de que en materia penal la interpretación es restrictiva, en el caso concreto existe una interpretación de la Corte.

Por la búsqueda de la norma jurídica más favorable, entre la Suspensión Condicional de la Pena y el Procedimiento Penal Especial Abreviado, el sector de los fiscales que dicen que la Suspensión Condicional de la Pena es la más favorable, lo justifican debido a que, se permite al procesado sea una parte activa de la sociedad, no hay pena privativa de libertad; el otro sector de fiscales que no han marcado ninguna de las opciones, lo han justificado porque, no son instituciones comparativas cada una tiene efectos jurídicos diferentes, no existe un conflicto de normas.

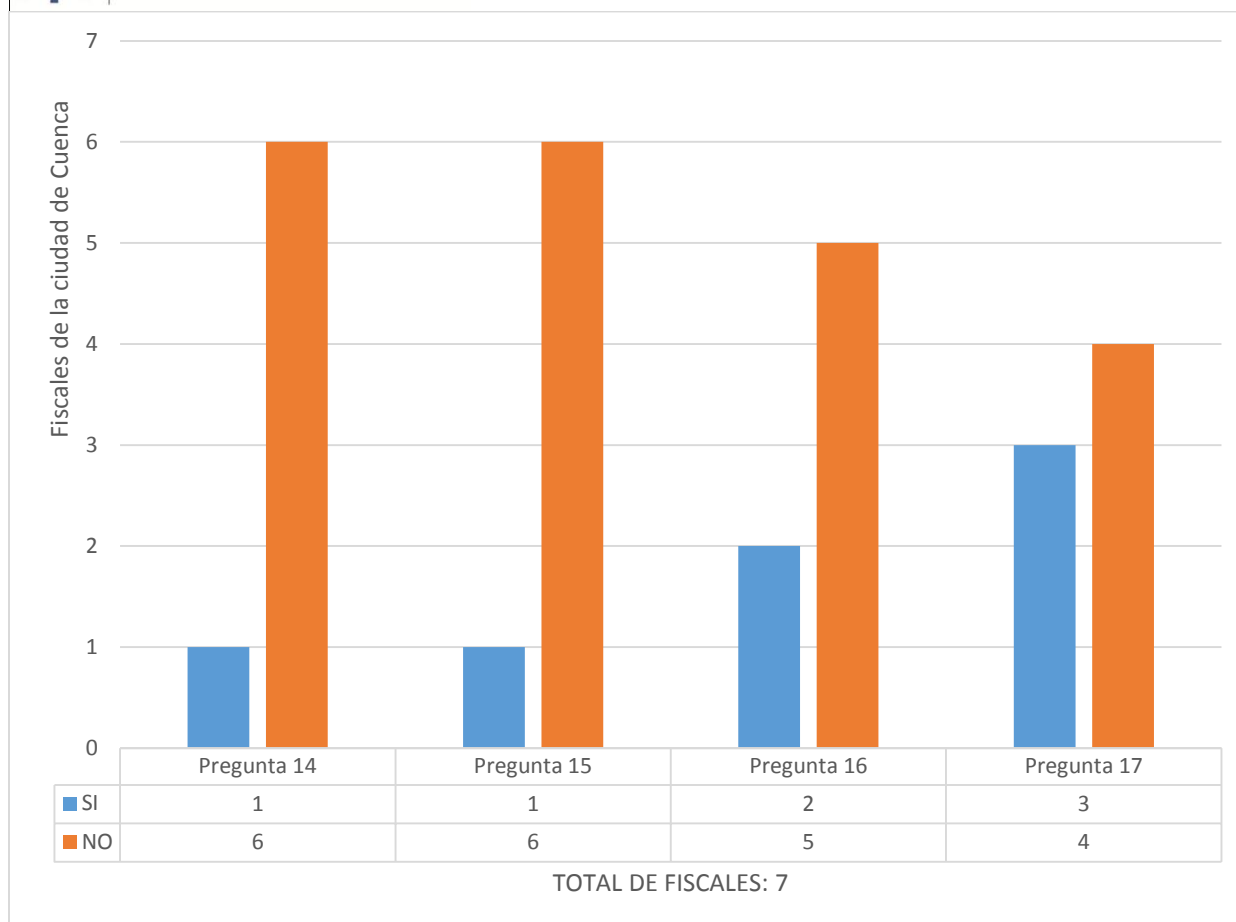
Entre el COIP y la Resolución, de cual resulta más favorable por el principio de favorabilidad, el criterio que es apoyado por la mayoría de los fiscales, es el COIP, por la no existencia de prohibición, por la existencia de la seguridad jurídica, por jerarquía de normas; y, los fiscales que no marcan ninguna de las opciones, lo hacen bajo el justificativo de que, el principio de





favorabilidad se refiere a sanciones, cada una es particular y están establecidas para ser aplicadas.

Y por la existencia de una coacción tácita, la mayoría de los fiscales apoyan a que, si existe una coacción como tal, puesto que, la persona procesada no tiene otra opción, alternativa, por la existencia de la prohibición; y los fiscales que sostienen que no marcaron ninguna de las opciones, lo defendieron bajo la lógica de que, por la experiencia es necesario que los sujetos procesales conozcan los procedimientos especiales con sus ventajas y consecuencias.



**Pregunta 14:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de legalidad regulado en el Código Orgánico Integral Penal?

**Pregunta 15:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de favorabilidad contenido en el Código Orgánico Integral Penal?

**Pregunta 16:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal?

**Pregunta 17:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

**Gráfico 8**

**Análisis:** Las preguntas propuestas en el gráfico ocho cobran especial importancia, puesto que se quiere saber si a criterio de los fiscales, se vulneran los derechos constitucionales del debido proceso en materia penal, seguridad jurídica y los principios penales de favorabilidad y

legalidad. Un fiscal responde que si se vulnera el principio penal de legalidad, mientras que, seis responden que no; un fiscal afirma que si se vulnera el principio penal de favorabilidad, por otro lado, seis fiscales no lo consideran así; dos fiscales aseveran que si se vulnera el derecho constitucional del debido proceso, pero, cinco fiscales no lo manejan de esa manera; tres fiscales manifiestan que si se vulnera el derecho constitucional de la seguridad jurídica, pero, cuatro fiscales no lo miran de esa manera.

**Interpretación:** El hecho de que la mayoría de los fiscales consideren que no se vulneran los derechos constitucionales y principios penales, más solo la minoría que sostiene que sí, supone una percepción de que se pueda llegar a la conclusión que la Resolución actual está vulnerando derechos y principios que por ley les pertenecen a las personas.

En este sentido, los fiscales que se pronunciaron a favor de que se vulneran los derechos constitucionales y principios penales, fundamentan su afirmación, por aspectos tales como, el fiscal que afirma que se vulnera el principio penal de legalidad, lo hace por la justificación de que una Resolución no está por encima de una ley; pero, los que están en contra se justifican por aspectos como, el Procedimiento Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena tienen finalidades distintas, regula el punto del COIP, es necesario tener una respuesta de prevención en la aplicación del procedimiento razón por la cual existe seguridad jurídica, el principio penal de legalidad se refiere a otra cosa, es decir al nullum, crimen nulla poena sine lege.

El fiscal que menciona que se vulnera el principio penal de favorabilidad, lo justifican por el mero hecho de que no hay otra opción que acatar la Resolución; pero, los fiscales que sostienen que no se lo vulnera, el Procedimiento Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena son dos instituciones jurídicas distintas y aplicadas a cada caso específico razón por la cual no se puede hablar de favorabilidad, no es cuestión de favorabilidad sino de procedimiento, no hay contradicción de normas, la Resolución está en lo correcto.

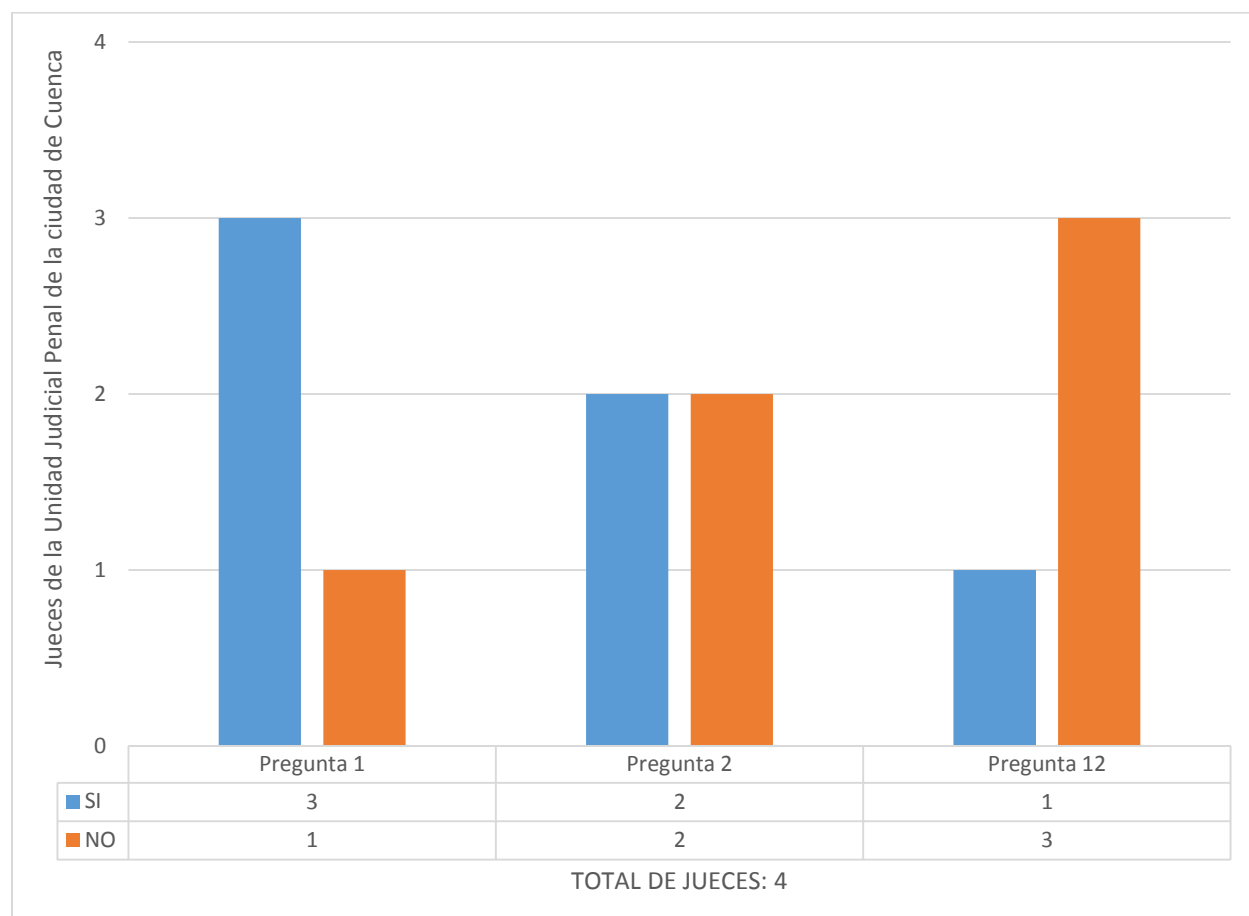
El que se vulnere el derecho constitucional del debido proceso en materia penal, los fiscales, justifican esta posición por cuestiones de que, a más de vulnerar a este derecho se lo haría a la seguridad jurídica, va en contra de la ley orgánica; mientras los fiscales que sostienen que no se lo vulnera, por las razones de que, no se vulnera ningún derecho, cada institución jurídica tiene



un procedimiento distinto, no se vulnera nada ya está el COIP con las reglas, de acuerdo al caso, se debe acatar lo dispuesto por la Resolución.

Y el que se vulnere el derecho constitucional de la seguridad jurídica, los fiscales que apoyan que efectivamente se vulnera a este derecho, lo justifican con argumentos como, siempre lo vulnerara, va en contra de la ley orgánica, deberían regularse los aspectos de aplicación del Procedimiento Abreviado y la Suspensión Condicional de la Pena; mientras los fiscales que sostienen que no se vulnera el derecho, lo justifican, por el hecho de que el procedimiento de cada uno ya está establecido, cada procedimiento tiene sus reglas específicas, se debe acatar a lo dispuesto por la Resolución.

### 3.3. Encuestas aplicadas a los Jueces de la Unidad Judicial Penal de la ciudad de Cuenca



**Pregunta 1:** ¿Está de acuerdo con la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia con fuerza de ley expedida por la Corte Nacional de Justicia, que establece, que en el Procedimiento Abreviado la sentencia de condena a pena privativa de libertad no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena?

**Pregunta 2:** ¿Tras acogerse y haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se puede aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Penal Ordinario?

**Pregunta 12:** ¿El que se pueda aplicar la Suspensión Condicional de la Pena (una vez cumplidos los requisitos sine qua non) en el Procedimiento Ordinario o Directo, se puede deducir que también se lo puede hacer en el Procedimiento Abreviado?

**Gráfico 9**

**Análisis:** Las preguntas planteadas en el gráfico tienen como finalidad conocer el criterio que tienen los jueces de la unidad judicial penal en cuanto la aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena en la sentencia de condena a pena privativa de libertad proveniente del Procedimiento Penal Especial Abreviado, a base de la decisión y argumentos que justifica la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia. Tres jueces coinciden que están de acuerdo con la decisión tomada por la Corte en la Resolución, mientras que, uno está en desacuerdo; dos jueces consideran que, si se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena como una figura jurídica que forma parte del Procedimiento Ordinario, en la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, pero los otros dos jueces, no consideran que resulta procedente; un juez mantiene la posición de que si se puede aplicar en los procedimientos Ordinario, Directo y Abreviado, pero, tres jueces sostienen que no se lo puede hacer.

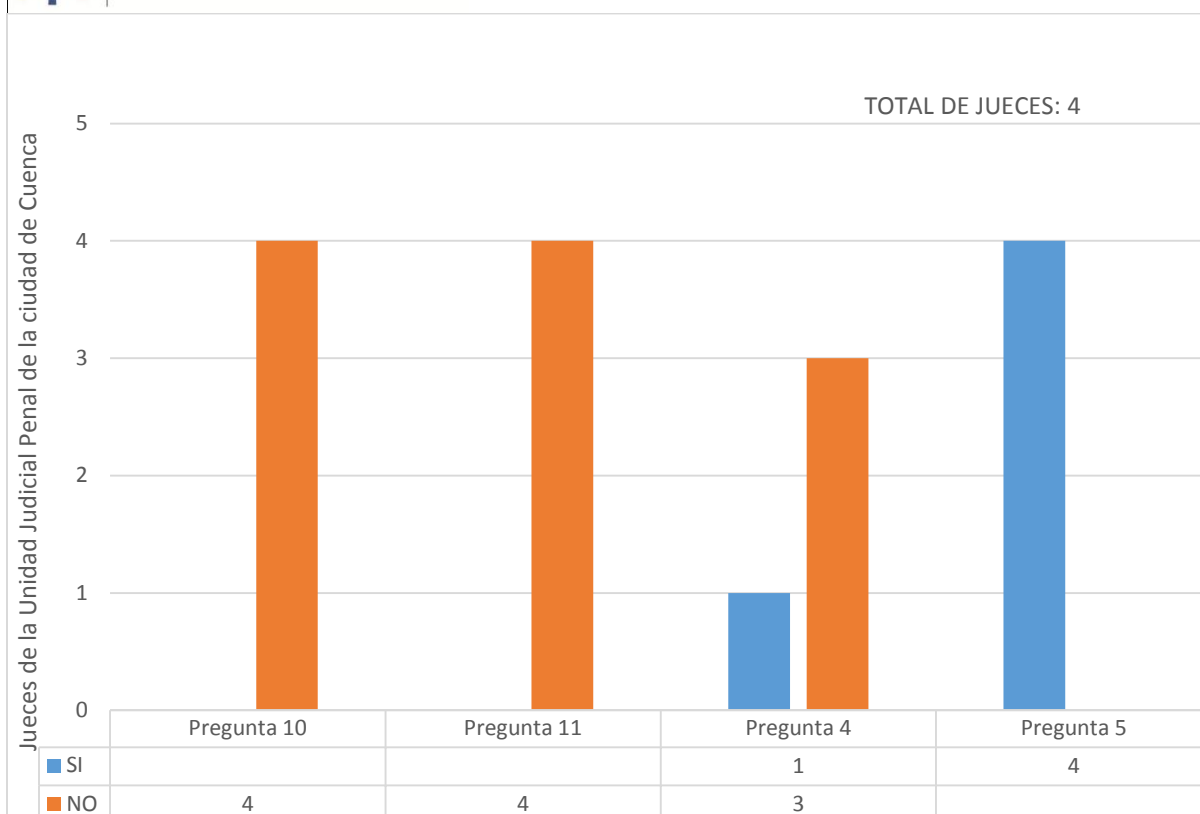
**Interpretación:** Los jueces frente a las preguntas planteadas, indican un camino dividido y no unánime como debería ser, esto es, de que están y no de acuerdo con la decisión tomada por la Corte en la Resolución; consideran que resulta pertinente, como a la vez no, aplicar la Suspensión Condicional de la Pena como una figura jurídica que forma parte del Procedimiento Ordinario en el Procedimiento Penal Especial Abreviado; el cumplimiento de los requisitos que exige la ley, es suficiente para la procedencia de la aplicabilidad, como a la vez no.

Es este sentido es importante saber los argumentos de los jueces. Los jueces que sostienen que están de acuerdo con la decisión de la Resolución, lo defienden con argumentos como, el sentenciado con el Procedimiento Abreviado ya recibe del Estado una rebaja de la pena, se da lugar a un doble beneficio evitando la pretensión punitiva del Estado; el juez que sostiene que no está de acuerdo con la decisión de la Resolución, manifiesta que, no se puede privar un derecho por tratarse de tal situación.

Los jueces que afirman que se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Ordinario en el Procedimiento Penal Especial Abreviado, han dicho, que el COIP no excluye ni prohíbe la aplicabilidad de las instituciones jurídicas. Pero, los jueces que no están de acuerdo, han aseverado que, ya existe la Resolución de la Corte, la misma Corte en la Resolución manifiesta que no se puede entregar al reo varios beneficios en un mismo proceso.



Un juez considera que, si se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en los Procedimientos Ordinario y Directo como también en el Abreviado, ha explicado que, son beneficios que contempla la ley. Mientras que los jueces que no consideran la aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena en el Procedimiento Penal Especial Abreviado por el hecho de que se lo pueda hacer en los Procedimientos Ordinario y Directo, han indicado que, se trata de dos procedimientos distintos, la Resolución de la Corte ayuda quitando esa duda y la misma se adapta a la Seguridad Jurídica.



**Pregunta 10:** ¿Aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se da lugar a la impunidad?

**Pregunta 11:** ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se atenta a los fines de la pena?

**Pregunta 4:** ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, significa que se irrespeta el acuerdo o la naturaleza jurídica del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Pregunta 5:** ¿Existe un doble beneficio para el sentenciado si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Gráfico 10**

**Análisis:** El objetivo de las interrogantes formuladas es conocer si, a juicio de los jueces encuestados, los argumentos que sostiene la Corte Nacional de Justicia en la Resolución responden a la doctrina de las figuras o instituciones jurídicas. A lo que de la pregunta diez, los cuatro jueces encuestados responden que sí; la pregunta once, los cuatro jueces encuestados





responden que sí; en lo referido a la pregunta cuatro, un juez encuestado responde que sí y tres jueces que no; y, de la pregunta cinco, todos los cuatro jueces encuestados responden que sí.

**Interpretación:** Las respuestas que dan lugar los jueces encuestados evidencian que existe una unanimidad de criterios, respecto de las preguntas que se le ha formulado, con la excepción de la pregunta cuatro que únicamente un juez discrepa.

En este sentido, los jueces que sostienen que no se da lugar a la impunidad, lo dicen por, la existencia de un doble beneficio no conlleva a la impunidad, porque, existen sentencias, existe una sanción proveniente del Procedimiento Abreviado a esta se la puede suspender por la Suspensión Condicional de la Pena y si no cumple las condiciones cumple la pena.

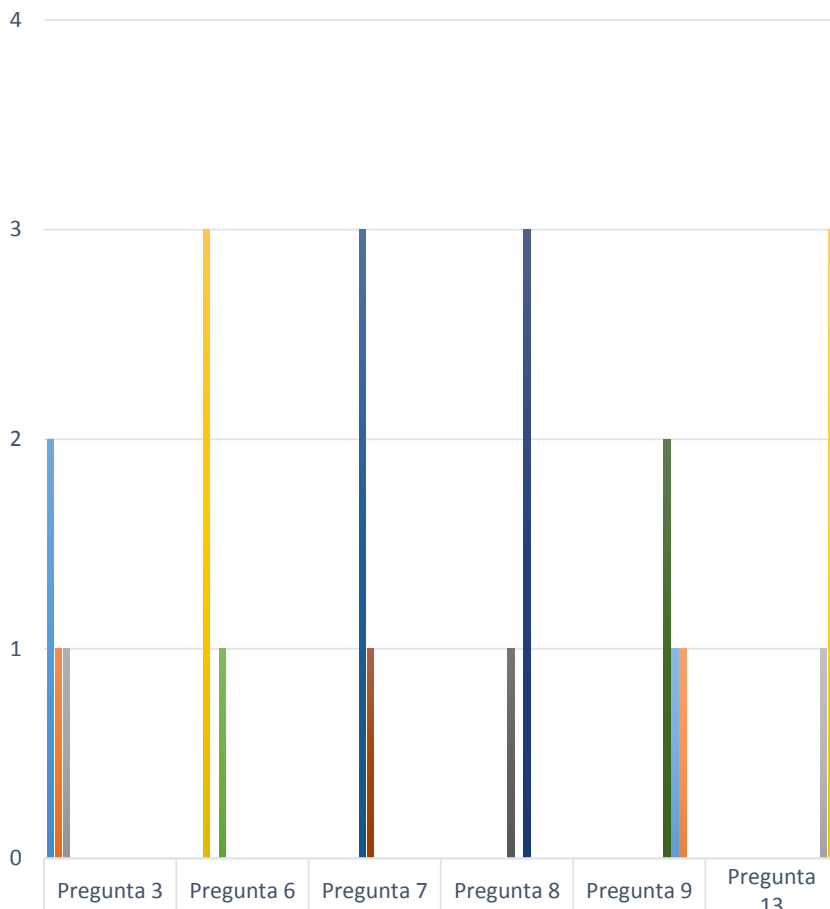
Los jueces mantienen la arista de que no se atenta los fines de la pena, por aspectos como, la existencia de una pena que se la suspende por el cumplimiento de condiciones y si no se las cumplen se hace efectiva la pena, debería pronunciarse con mayor claridad la Corte Nacional de Justicia.

El considerar que no se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado al dar lugar la Suspensión Condicional de la Pena, lo explican los jueces encuestados, a través de argumentos como, si se diera lugar a aquello se atentaría a la seguridad jurídica, si es un beneficio la Suspensión Condicional de la Pena no se puede hablar de un perjuicio jurídico; y, un juez encuestado, sostiene lo contrario, al decir que no es posible aplicar los dos procedimientos.

Y por la existencia de un doble beneficio al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, los jueces encuestados que sostienen que si en su totalidad, lo explican por medio de argumentos tales como, si existe un doble beneficio pero son derechos y beneficios establecidos en la ley y Constitución, ambas instituciones jurídicas en un mismo procedimiento son excluyentes entre sí y no se complementan porque mantienen una independencia jurídica que no se sustentan en el tipo de pena, ni en el tiempo de la pena, sino al decreto de la seguridad jurídica.



Jueces de la Unidad Judicial Penal de la ciudad de Cuenca



TOTAL DE JUECES: 4

**Pregunta 3:** ¿La audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial o de juicio?

**Pregunta 6:** ¿La Suspensión Condicional de la Pena, puede ser considerada como, un



**Análisis:**

**Interpretación:**

**Gráfico 11**

**Análisis:** Las preguntas que se observan en el gráfico, tienen la finalidad de colaborar a saber si por cuestiones de una correcta aplicación de las normas jurídicas se pueden considerar los aspectos que se plantean. Para lo cual los jueces, en la pregunta tres, dos jueces han respondido que se trata de una audiencia especial, un juez se trata de una audiencia de juicio y un juez que es otro tipo de audiencia; por la pregunta seis, tres jueces han manifestado que la Suspensión Condicional de la Pena se trata de un beneficio (penitenciario), y, un juez, no marca ninguna de las opciones; por la pregunta siete, tres jueces han señalado la opción de que si se puede dar lugar al método interpretativo de principio pro homine en el principio de favorabilidad, y un juez, ha señalado que no; por cuanto a la pregunta ocho, un juez sostiene que la Suspensión Condicional de la Pena es la más favorable, y tres jueces en cambio, no marcan ninguna de las opciones; de la pregunta nueve, dos jueces indican que el COIP es la norma jurídica más



favorable, un juez indica que la norma jurídica más favorable es la Resolución de la Corte Nacional de Justicia, y, un juez no marca ninguna de las opciones; y por la pregunta trece, un juez responde que si existe una coacción tácita, en cambio tres jueces sostienen que no existe una coacción como tal.

**Interpretación:** Es importante saber cuál es el criterio que tienen los jueces ante las posibilidades que se les otorga en las preguntas.

Los jueces que sostienen que la audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial, por el acuerdo que dispone el artículo 634 del COIP, no se actúa la prueba como en la audiencia de juicio; el juez que mantiene la idea de que se trata de una audiencia de juicio, lo explica por el hecho de que existen todas las etapas de acusación que si bien no se tiene prueba, con la aceptación libre y voluntaria del procesado sobre los hechos y la pena, se trata de un juicio justo e imparcial que garantiza el Estado; el juez que sostiene que se trata de otro tipo de audiencia, lo indica por el hecho de que, se trata de una audiencia en la que se decide y discute la pena.

En cuanto a los jueces que defienden la tesis de que la Suspensión Condicional de la Pena es un beneficio (penitenciario), lo dicen porque así porque, una persona tras ser sentenciada obtiene el beneficio; mientras que, el juez que no ha señalado ninguna de las opciones, lo ha hecho por la razón de que la Suspensión Condicional de la Pena no puede ser considerado como un beneficio penitenciario o como una sanción penal atenuada, más es solo una medida suspensiva.

Sobre la procedencia del método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad, los jueces sostienen la idea de que, si procede su aplicación, por cuanto a, que en el Estado de Derechos debe respetar a la sociedad y al hombre en los derechos establecidos en la Constitución, por la faceta del principio de favorabilidad que parte de los derechos humanos se lo puede hacer, los derechos siempre deben ser en beneficio del ser humano; y, el juez que sostiene que no se puede aplicar el principio pro homine, lo explica por el hecho de que hay que sujetarse al Ordenamiento Jurídico.

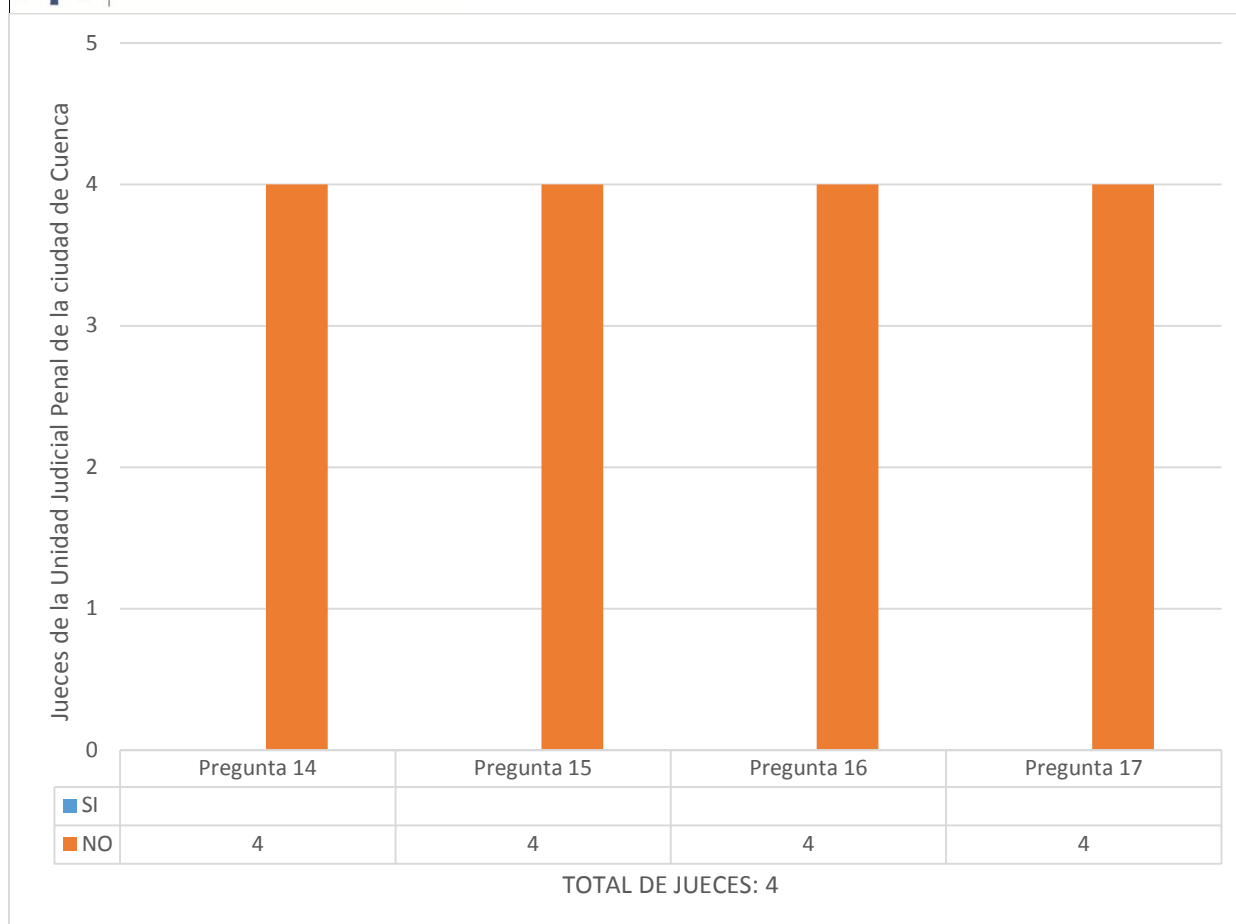
Por la búsqueda de la norma jurídica más favorable, entre la Suspensión Condicional de la Pena y el Procedimiento Penal Especial Abreviado, el juez que dice que la Suspensión Condicional de



la Pena es la más favorable, lo justifica debido a que, se sustituye la pena por condiciones; y los jueces que no han marcado ninguna de las opciones, lo han fundamentado con argumentos como, el principio de favorabilidad tiene sustento en la vigencia temporal de la ley frente a los cambios estructurales de la ley y pena, la favorabilidad se aplica sobre normas sustantivas y no sobre normas adjetivas, no se puede hablar de favorabilidad porque son procedimientos diferentes y no están en contradicción.

Entre el COIP y la Resolución, de cual resulta más favorable por el principio de favorabilidad, el criterio que es acogido por los jueces, es el COIP, porque a de depender del delito en concreto, el Código sería más favorable pero la Resolución es para una mejor aplicación y de cumplimiento obligatorio; por otra parte, el juez que indica de que la Resolución resulta la más favorable, lo explica por el hecho de que el Estado regula la aplicación de la ley por intermedio de la Corte Nacional de Justicia o la Corte Constitucional; y, el juez que no marcan ninguna de las opciones, lo hacen bajo el justificativo de que, el principio de favorabilidad se aplica en el derecho sustantivo y no en el adjetivo.

Y por la existencia de una coacción tácita, el juez que indica que, si existe una coacción como tal, lo fundamenta en cuanto a, adquirir el derecho y beneficio que consagra la ley; y los jueces que sostienen que no existe una coacción tácita, lo hacen bajo el fundamento de que no se trata de una coacción sino más bien una decisión del procesado.



**Pregunta 14:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de legalidad regulado en el Código Orgánico Integral Penal?

**Pregunta 15:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de favorabilidad contenido en el Código Orgánico Integral Penal?

**Pregunta 16:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal?

**Pregunta 17:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

**Gráfico 12**

**Análisis:** Las preguntas propuestas en el gráfico cobran especial importancia, puesto que se quiere saber si a criterio de los jueces, se vulneran los derechos constitucionales del debido proceso en materia penal, seguridad jurídica y los principios penales de favorabilidad y



legalidad. Todos los jueces responden que no se vulneran los mentados derechos constitucionales y principios penales.

**Interpretación:** El hecho de que la mayoría de los jueces consideren que no se vulneran los derechos constitucionales y principios penales, supone una percepción de que se puede llegar a la conclusión de que la Resolución vigente de la Corte Nacional de Justicia está acorde a las exigencias del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, por lo que puede, ocupar su lugar estableciendo prohibiciones.

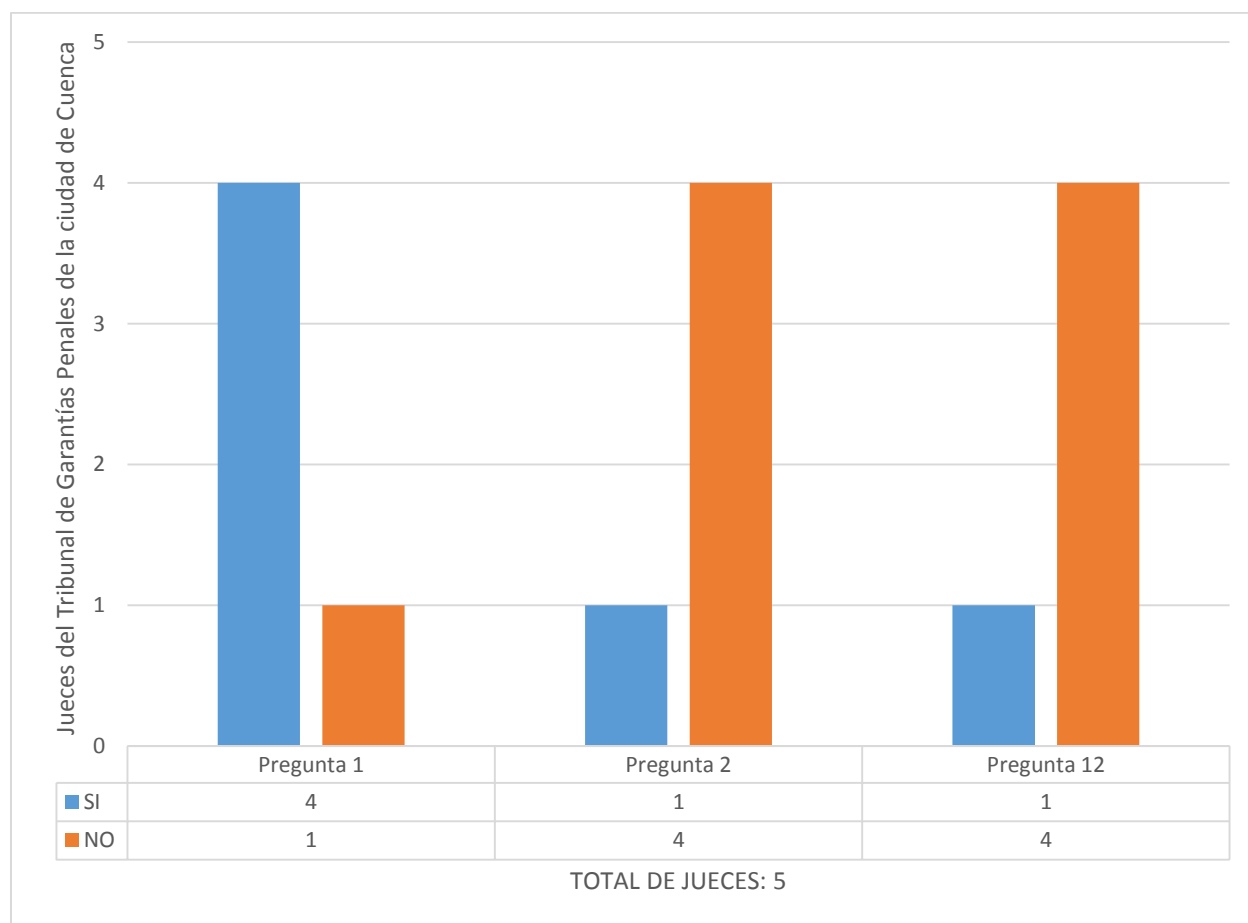
En este sentido, los jueces sobre la no vulneración del principio penal de legalidad, fundamentan su posición por aspectos como, es la tarea del estado regular la aplicación de la norma, la Corte Nacional de Justicia esta justamente para resolver consultas mediante la emisión de resoluciones interpretativas con fuerza de ley y de cumplimiento obligatorio.

Los jueces sostienen que no se vulnera el principio penal de favorabilidad, porque, la Resolución cumple la tarea de resolver consultas, el decir que la favorabilidad es vulnerada por la Resolución de la Corte no cobra sentido puesto que la operatividad de la misma es distinta, la favorabilidad no versa sobre conflicto de procedimientos sino de normas.

No se vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal, por las razones de que, someterse al Procedimiento Abreviado por la prohibición de la resolución de la Corte no se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena, de hecho, la Resolución aclara las terribles limitaciones y errores del poder legislativo.

Los jueces sostienen que no se vulnera el derecho de la seguridad jurídica, por aspectos como, la Resolución emitida por la Corte en su facultad interpretativa de la ley cumple con las exigencias del mentado derecho.

### 3.4. Encuestas aplicadas a los Jueces del Tribunal de Garantías Penales de la ciudad de Cuenca



**Pregunta 1:** ¿Está de acuerdo con la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia con fuerza de ley expedida por la Corte Nacional de Justicia, que establece, que en el Procedimiento Abreviado la sentencia de condena a pena privativa de libertad no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena?

**Pregunta 2:** ¿Tras acogerse y haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se puede aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Penal Ordinario?

**Pregunta 12:** ¿El que se pueda aplicar la Suspensión Condicional de la Pena (una vez cumplidos los requisitos sine qua non) en el Procedimiento Ordinario o Directo, se puede deducir que también se lo puede hacer en el Procedimiento Abreviado?

**Gráfico 13**

**Análisis:** Las preguntas planteadas en el gráfico tienen como finalidad conocer el criterio que tienen los jueces del tribunal de garantías penales en cuanto la aplicabilidad de la Suspensión





Condición de la Pena en la sentencia de condena a pena privativa de libertad proveniente del Procedimiento Penal Especial Abreviado, a base de la decisión y argumentos que justifica la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia. Cuatro jueces coinciden que están de acuerdo con la decisión tomada por la Corte en la Resolución, mientras que, uno está en desacuerdo; un juez considera que, si se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena como una figura jurídica que forma parte del Procedimiento Ordinario, en la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, pero los otros cuatro jueces, no consideran que resulta procedente; un juez mantiene la posición de que si se puede aplicar en los procedimientos Ordinario, Directo y Abreviado, pero, cuatro jueces sostienen que no se lo puede hacer.

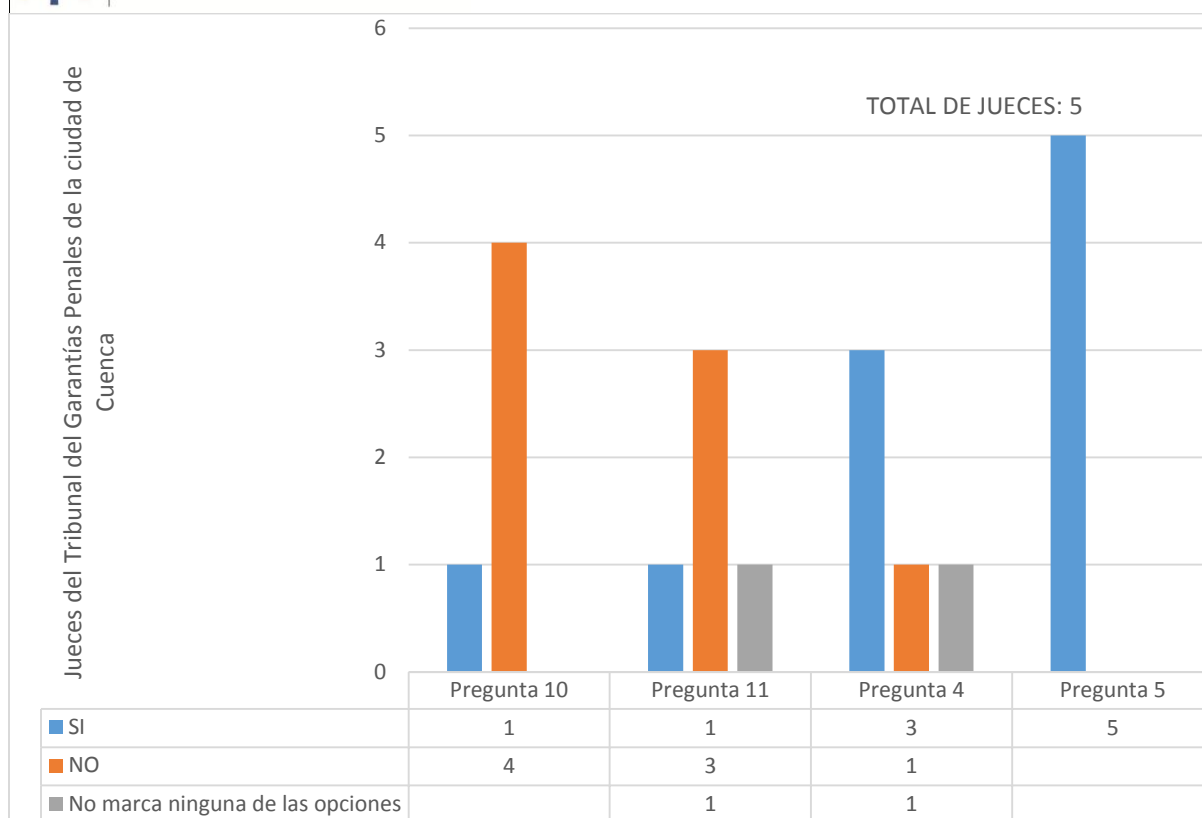
**Interpretación:** Los jueces frente a las preguntas planteadas, indican un camino dividido y no unánime como debería ser, esto es, de que están y no de acuerdo con la decisión tomada por la Corte en la Resolución; consideran que resulta pertinente, como a la vez no, aplicar la Suspensión Condicional de la Pena como una figura jurídica que forma parte del Procedimiento Ordinario en el Procedimiento Penal Especial Abreviado; el cumplimiento de los requisitos que exige la ley, es suficiente para la procedencia de la aplicabilidad, como a la vez no.

Es este sentido es importante saber los argumentos de los jueces. Los jueces que sostienen que están de acuerdo con la decisión de la Resolución, lo defienden con argumentos como, la persona procesada ya se benefició con una pena negociada y aplicar a este beneficio el proveniente de la suspensión no resulta procedente, es un doble beneficio, ya se dio lugar a un beneficio a la persona procesada también debe prosperar los derechos de la víctima; el juez que sostiene que no están de acuerdo con la decisión de la Resolución, manifiestan que, la Resolución vulnera principios constitucionales.

El juez que afirma que se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Ordinario en el Procedimiento Penal Especial Abreviado, ha dicho, que es por la razón de que su procedibilidad no está prohibida. Pero, los jueces que no están de acuerdo, han aseverado que, se hace procedimientos distintos para cada institución jurídica, existe prohibición de la Corte Nacional de Justicia mediante resolución obligatoria.



En cuanto al juez que considera que, si se puede aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en los Procedimientos Ordinario y Directo como también en el Abreviado, ha explicado que, con el cumplimiento de los requisitos resulta procedente aplicar a la figura jurídica. Mientras que los jueces que no consideran la aplicabilidad de la Suspensión Condicional de la Pena en el Procedimiento Penal Especial Abreviado por el hecho de que se lo pueda hacer en los Procedimientos Ordinario y Directo, han indicado que, la persona procesada se beneficia doblemente, en el Procedimiento Abreviado no hay Suspensión Condicional de la Pena.



**Pregunta 10:** ¿Aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se da lugar a la impunidad?

**Pregunta 11:** ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se atenta a los fines de la pena?

**Pregunta 4:** ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, significa que se irrespeta el acuerdo o la naturaleza jurídica del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Pregunta 5:** ¿Existe un doble beneficio para el sentenciado si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

**Gráfico 14**

**Análisis:** El objetivo de las interrogantes formuladas es conocer si, a juicio de los jueces encuestados, los argumentos que sostiene la Corte Nacional de Justicia en la Resolución responden a la doctrina de las figuras o instituciones jurídicas. A lo que de la pregunta diez, un juez encuestado responde que sí y seis jueces responden que no; de la pregunta once, un juez encuestado responde que sí, cuatro jueces que no y un juez no marca ninguna de las opciones; en

lo referido a la pregunta cuatro, tres jueces encuestados responden que sí y cinco jueces que no; y, de la pregunta cinco, todos los cinco jueces encuestados responden que sí.

**Interpretación:** Las respuestas a la que dan lugar los jueces encuestados evidencian claramente que existe una dicotomía de criterios, unos afirmando que se da lugar a la impunidad, se atenta los fines de la pena, se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado, que efectivamente existe un doble beneficio, si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal especial Abreviado; y otros negando a que se da el origen a tales situaciones.

En este sentido, el juez encuestado que se pronuncia a favor de que, al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado da lugar a la impunidad, lo hizo sin criterio alguno; y, los jueces que sostienen que no da lugar a la impunidad, lo dicen por, la existencia de un doble beneficio no conlleva a la impunidad, no porque son figuras jurídicas legales y constitucionales, no porque son figuras que atienden al principio de la mínima intervención penal.

El juez que afirma que al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado se atenta a los fines de la pena, no fundamenta su decisión. Mientras que, los que mantienen la arista de que no se atenta los fines de la pena, lo hacen con argumentos como, la pena tiene como objeto la rehabilitación y reinserción del delincuente a la sociedad, por el principio de mínima intervención penal. Y un juez, al no marcar ninguna de las opciones, lo hace bajo el fundamento de que aparentemente lo podría atentar.

Del bloque de respuestas de los jueces encuestados que consideran que se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado al dar lugar la Suspensión Condicional de la Pena, lo interpretan con criterios tales como, una vez que se ha negociado la pena se la debe respetar tanto de los sujetos procesales como por parte del juez, por el doble beneficio, en el acuerdo del Procedimiento Abreviado no consta la Suspensión Condicional de la Pena. De la respuesta del juez encuestado que no considera que se irrespeta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado al dar lugar la Suspensión Condicional de la Pena, lo explican a través del argumento

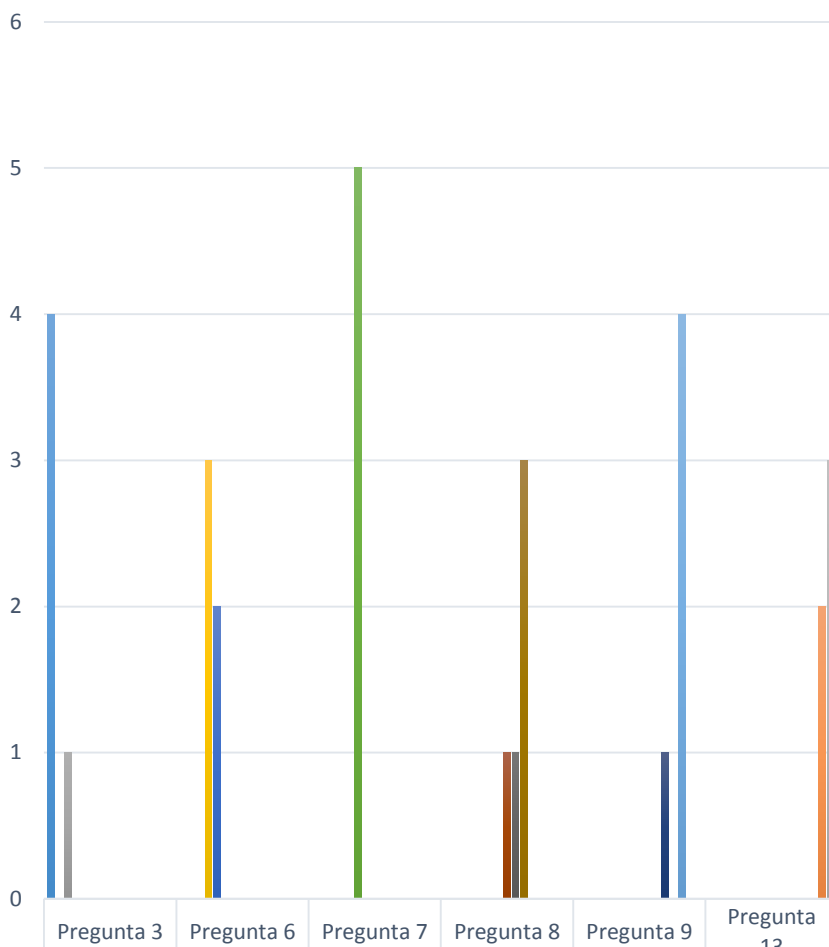


de que en la negociación de la pena no se toca la suspensión de condiciones. Y, el juez que no marco ninguna de las opciones, no explica el porqué.

Y por la existencia de un doble beneficio al aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, los jueces encuestados que sostiene que si en su totalidad, lo explican por medio de argumentos como, la tuvo la oportunidad de negociar la pena, no cabe la rebaja considerable de la pena y la suspensión de la misma, así lo sostiene la Resolución de la Corte Nacional de Justicia, la persona procesada se beneficia con la pena y encima de eso suspenderla.



Jueces del Tribunal de Garantías Penales de la ciudad de Cuenca



TOTAL DE JUECES: 5

**Pregunta 3:** ¿La audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial o de juicio?

**Pregunta 6:** ¿La Suspensión Condicional de la Pena, puede ser considerada como, un



### Gráfico 15

**Análisis:** Las preguntas que se observan en el gráfico, tienen la finalidad de saber si por cuestiones de una correcta aplicación de las normas jurídicas se pueden considerar los aspectos que se plantean. Para lo cual los jueces, en la pregunta tres, cuatro jueces han respondido que se trata de una audiencia especial y un juez sostiene que es otro tipo de audiencia; por la pregunta seis, tres jueces han manifestado que la Suspensión Condicional de la Pena que se trata de un beneficio (penitenciario), dos jueces se trata de una sanción penal atenuada; por la pregunta siete, todos los jueces han señalado unánimemente la opción de que si se puede dar lugar al método interpretativo de principio pro homine en el principio de favorabilidad; por cuanto la pregunta ocho, un juez sostiene que la Suspensión Condicional de la Pena es la más favorable, un juez en cambio cree que es el Procedimiento Penal Especial Abreviado, y, tres jueces no marcan ninguna



de las opciones; de la pregunta nueve, un juez señala que el COIP es el más favorable, y, cuatro jueces no marcan ninguna de las opciones; y por la pregunta trece, dos jueces responden que si existe una coacción tácita y en cambio tres jueces sostienen que no existe una coacción.

**Interpretación:** Es importante saber cuál es el criterio que tienen los jueces ante las posibilidades que se les otorga en las preguntas. Los jueces que sostienen que la audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial, por la oportunidad de la negociación de la pena, es una forma especial de terminación del proceso, no se practica pruebas es sencillo y rápido. Y el juez que sostiene que se trata de otro tipo de audiencia, por el hecho de que se trata de una forma de terminación alternativa del proceso.

En cuanto a los jueces que defienden la tesis de que la Suspensión Condicional de la Pena es un beneficio (penitenciario), lo dicen porque así porque, la persona sentenciada se beneficia con evitar la privación de la libertad, no se ejecuta la pena; mientras que, los jueces que sostienen de que la Suspensión Condicional de la Pena se trata de una sanción penal atenuada, lo han afirmado por la razón de que, no va a la cárcel entonces no hay un beneficio penitenciario como tal, son los jueces quienes dan paso a la sanción penal.

Sobre la procedencia del método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad, todos los jueces que unánimemente sostienen la idea de que, si procede su aplicación, lo han dicho por el hecho de que siempre se debe tener presente el principio pro homine, por las coincidencias de aplicación del principio pro homine con el principio de favorabilidad, depende si se va a hacer por temas de temporalidad de la ley o la simple búsqueda de instituciones más favorables.

Por la búsqueda de la norma jurídica más favorable, entre la Suspensión Condicional de la Pena y el Procedimiento Penal Especial Abreviado, el juez que dice que la Suspensión Condicional de la Pena es la más favorable, lo justifica debido a que, se evita que la persona procesada sea privada de su libertad; el juez que ha dicho que la norma jurídica más favorable es el Procedimiento Penal Especial Abreviado, pero, no por cuestión del principio de favorabilidad; y los jueces que no han marcado ninguna de las opciones, lo han justificado porque, va a depender de la decisión del juzgador, siempre va a ser la institución jurídica más favorable la Suspensión

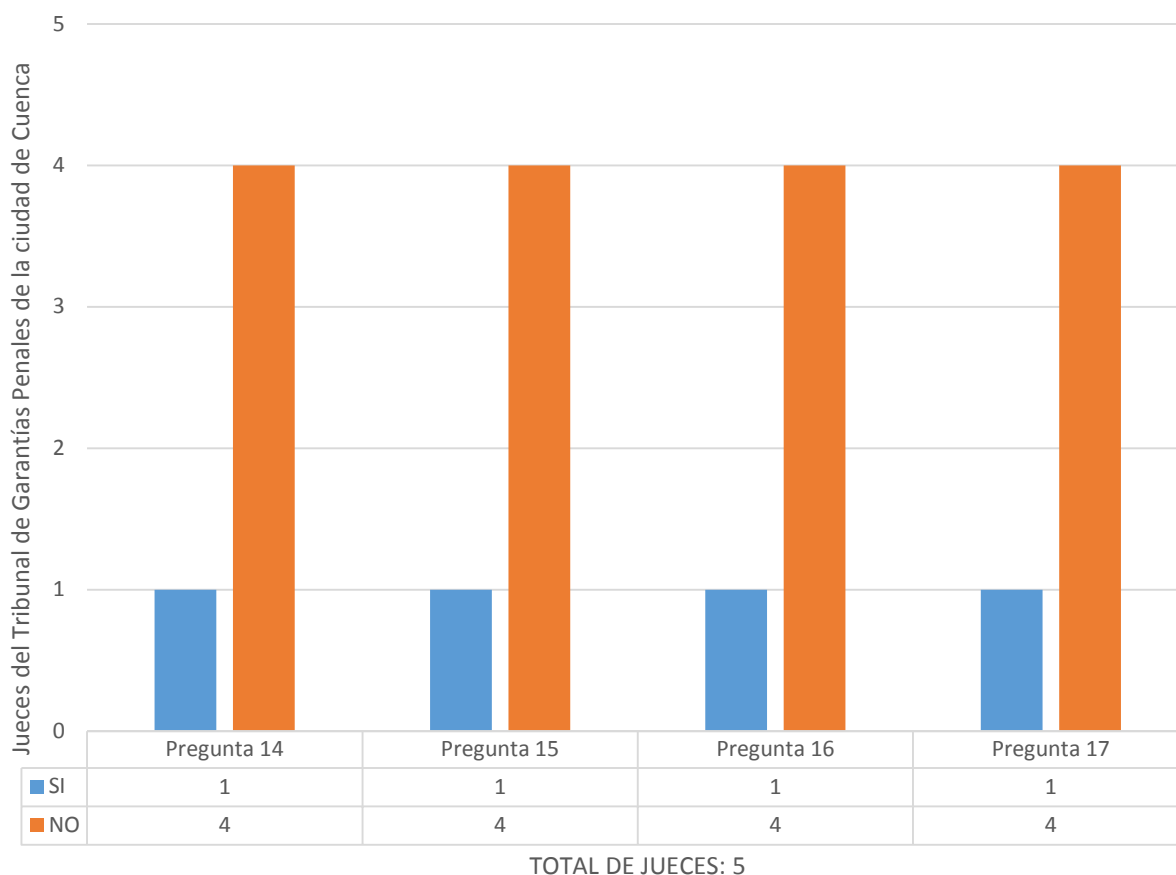




Condicional de la Pena pero por efectos del principios no se lo puede encasillar, son dos cosas distintas.

Entre el COIP y la Resolución, de cual resulta más favorable por el principio de favorabilidad, el criterio que es acogido por un juez, es el COIP, porque toda ley orgánica está por encima de toda resolución; y, los jueces que no marcan ninguna de las opciones, lo hacen bajo el justificativo de que, el principio de favorabilidad se refiere a criterios de temporalidad de cada caso, no se las puede comparar por el principio de favorabilidad, cada una cumple con sus requisitos legales y aseguran la seguridad jurídica.

Y por la existencia de una coacción tácita, dos jueces apoyan a que, si existe una coacción como tal, puesto que, va a depender de la decisión de la persona procesada; y los jueces que sostiene que no existe una coacción tácita, lo hacen bajo el fundamento de que se trata de un doble beneficio y no de una coacción.



**Pregunta 14:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de legalidad regulado en el Código Orgánico Integral Penal?

**Pregunta 15:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de favorabilidad contenido en el Código Orgánico Integral Penal?

**Pregunta 16:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal?

**Pregunta 17:** ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

**Gráfico 16**

**Análisis:** Las preguntas propuestas en el gráfico cobran especial importancia, puesto que se quiere saber si a criterio de los jueces, se vulneran los derechos constitucionales del debido proceso en materia penal, seguridad jurídica y los principios penales de favorabilidad y

legalidad. Un juez responde que si se vulnera el principio penal de legalidad, mientras que, cuatro jueces responden que no; un juez afirma que si se vulnera el principio penal de favorabilidad, por otro lado, cuatro jueces no lo consideran así; un juez asevera que si se vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal, pero, cuatro jueces no lo manejan de esa manera; un juez manifiesta que si se vulnera el derecho constitucional de la seguridad jurídica, pero, cuatro jueces no lo miran de esa manera.

**Interpretación:** El hecho de que la mayoría de los jueces consideren que no se vulneran los derechos constitucionales y principios penales, más solo la minoría que sostiene que sí, supone una percepción de que se pueda llegar a la conclusión que la Resolución actual está vulnerando derechos y principios que por ley les pertenecen a las personas.

En este sentido, un juez que se pronuncia a favor de que se vulneran los derechos constitucionales y principios penales, fundamenta su afirmación, por el hecho de que el derecho penal es público y no existe prohibición alguna para las dos instituciones jurídicas; pero, los jueces que están en contra se justifican por aspectos como, cuestiones de interpretación, con la legislación no se busca un doble beneficio.

Un juez que menciona que se vulnera el principio penal de favorabilidad, lo justifican por el mero hecho de que la Resolución impide aplicar un beneficio; pero, los jueces que sostienen que no se lo vulnera, porque, la favorabilidad tiene diferente connotación, son dos instituciones jurídicas distintas.

El que se vulnere el derecho constitucional del debido proceso en materia penal, un juez, justifica esta posición debido a que en ninguna parte está contemplada la opción de optar por la Suspensión Condicional de la Pena en el Procedimiento Abreviado; mientras los jueces que sostienen que no se lo vulnera, por las razones de que, el procesado tiene la opción de escoger uno de los beneficios, no se afecta el derecho de las partes.

Y el que se vulnere el derecho constitucional de la seguridad jurídica, un juez apoya que efectivamente se vulnera a este derecho, lo justifican con el argumento de que el principio de legalidad está ligado a la seguridad jurídica; mientras los jueces que sostienen que no se vulnera el derecho, lo justifican por razones como, el procesado puede escoger la procedibilidad de las



instituciones jurídicas, pero no en el sentido de fraude a la ley, se garantiza el principio de legalidad.

## **CONCLUSIONES**



De la investigación que ha sido presentada, es importante determinar lo siguiente:

El Estado ecuatoriano, con la Constitución del año 2008, cambia la realidad del mundo jurídico, de uno de Derecho a uno Constitucional de Derechos y Justicia, en el que la Constitución se convierte en la norma jurídica suprema por excelencia, porque, recoge varios derechos y principios importantes, como el debido proceso que abarca una cantidad importante de garantías, que ha de ser observado en todo tipo de proceso sin importar la materia del Derecho aplicable, o, la seguridad jurídica que permite tener la certeza y poder prever los efectos jurídicos de todas las normas jurídicas aplicables, emanados de la dignidad de la persona humana, para su consecuente protección en apoyo de sus garantías como la principal finalidad; abre el camino a la aplicabilidad de las normas jurídicas provenientes de los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos, aún por encima de la Constitución siempre que resultaren más favorables de la misma, como el principio pro homine que permite interpretar extensivamente a las normas jurídicas o aplicar la norma jurídica más favorable sin importar la jerarquía cuando resultare más favorable en el caso concreto; se vuelve el principal referente, camino y guía de aplicación, para todas las ramas del Derecho que rigen en el Ecuador.

Dentro de este nuevo mundo jurídico, de acuerdo a la importancia de los actos y hechos jurídicos, se han promulgado leyes de carácter orgánico, como el Código Orgánico Integral Penal, que regula y permite, atendiendo a los requisitos legales, que se cumplan todas las figuras jurídicas provenientes del: Derecho Penal Sustantivo, en aspectos destacados como los derechos y principios, de legalidad y favorabilidad, tanto para la víctima como para la persona procesada, el garantismo penal, los tipos de penas, como la pena privativa de libertad y la finalidad de la pena, plasmándose como una manifestación del punitivismo penal; el Derecho Penal Adjetivo, en cuanto a los Procedimientos Penales, como el Procedimiento Penal Especial Abreviado que atiende a la finalidad de una prosecución de justicia rápida y ágil, medida suspensiva, como la Suspensión Condicional de la Pena que permite extinguir la condena a pena privativa de libertad tras el cumplimiento de una serie de condiciones a vigilancia por un tiempo determinado, con el objeto de conseguir la rehabilitación y resocialización de la persona sentenciada fuera de un centro penitenciario; y, el Derecho Penal Ejecutivo en cuanto a la ejecución de las penas privativas de libertad en un centro penitenciario.



La crítica valorativa de los posibles elementos que omitió la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia y que se deberían considerar para no acogerla y se pueda dar lugar a su declaratoria de inconstitucionalidad, en contraste de las encuestas realizadas a, los Abogados en libre ejercicio profesional, Fiscales, Jueces de la Unidad Judicial Penal y Jueces del Tribunal de Garantías Penales de la ciudad de Cuenca, se logró demostrar que, en primer lugar, la decisión tomada por la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No.02-2016, es aceptada por la mayoría de los Abogados, Fiscales y Jueces tanto de la Unidad Judicial Penal como de los Tribunales de Garantías Penales.

En segundo lugar, de los argumentos que esgrime la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No.02-2016, pese al estar de acuerdo la mayoría de los encuestados con la decisión tomada de la Corte Nacional de Justicia en la Resolución, no están de acuerdo con los argumentos que motivan la Resolución, como el que se atenta a los fines de la pena, conlleva a la impunidad, o se atenta el acuerdo del Procedimiento Penal Especial Abreviado.

En tercer lugar, se puede evidenciar que, los encuestados estando de acuerdo con la decisión de la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No.02-2016, pero a la vez en contra del contenido de la misma, se puede deducir que acepan a la misma, pero a manera de coacción tácita.

En cuarto lugar, los elementos que se han defendido en la investigación, la mitad de los encuestados lo apoyan, pero, la otra mitad de encuestados lo desechan.

Y, en quinto lugar, respecto de la vulneración de los derechos constitucionales del debido proceso, seguridad jurídica y los principios penales de legalidad y favorabilidad, la gran parte de los abogados, y una gran minoría de fiscales y Jueces, se puede afirmar que si se los vulneran. Pero contrario a esto, la gran mayoría de fiscales y Jueces, consideran que no se vulneran tales derechos y principios.

En definitiva, si se toma a la investigación a la par de la minoría de los encuestados que apoyan lo que se defiende en la investigación, se podría considerar una propuesta de declaratoria de inconstitucionalidad de la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia. Pero, por el contrario, si se toma a la par de la mayoría, se debería seguir manteniendo la Resolución, y que la crítica valorativa de los posibles elementos que omitió la Corte Nacional de Justicia y que se deberían considerar para no acogerla y se pueda dar lugar a la declaratoria de



inconstitucionalidad, solo debería ser tomado en cuenta para discusiones doctrinarias y académicas más no para llegar a consecuencias mayores.

## **RECOMENDACIONES**



A base de toda la investigación realizada y de las conclusiones a las que se han podido determinar, se puede formular las siguientes recomendaciones:

Socializarse la crítica valorativa de los posibles elementos que se deberían considerar para no acogerse por lo resuelto en la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia y se pueda dar lugar a su inconstitucionalidad, con estudiantes y docentes de la Universidad de Cuenca, para que sean sometidos a un análisis profundo.

Publicar la investigación no solo en el Repositorio de la Universidad de Cuenca, sino en otras plataformas que permitan conocer la investigación, a efectos de que se generalice.

Se realice un debate entre diversos doctrinarios y juristas con vista a un análisis para una consecuente toma de medidas legales.



## TABLAS ADJUNTAS

Tabla 1

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:	
Numeral 1: Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.	Razón que permite que el derecho al debido proceso sea considerado en todas las ramas del Derecho vigentes en el Ecuador.
Numeral 2: Se presumirá la inocencia de toda persona, y se tratará como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.	Principio de Presunción de Inocencia.
Numeral 3: Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.	Principio de Legalidad Principio Penal de Legalidad Derecho a ser juzgado por un Juez natural.
Numeral 4: Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.	Legalidad de las pruebas.
Numeral 5: En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido que más favorezca a la persona infractora.	Principio de Favorabilidad. Principio Penal de Favorabilidad. Principio Penal in dubio pro reo.
Numeral 6: La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.	Principio de Proporcionalidad
Numeral 7: El derecho a la defensa de las personas incluirá las siguientes garantías (...)	Todas las garantías que incluyen el derecho a la defensa a su vez se dividen en muchas otras, pero, para el análisis del derecho al debido proceso en la investigación, hasta la garantía básica numero 7 son las principales.

**Fuente:** Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008, pág.56.

**Autor:** Esteban Damian Calle Sarmiento

**Tabla 2**

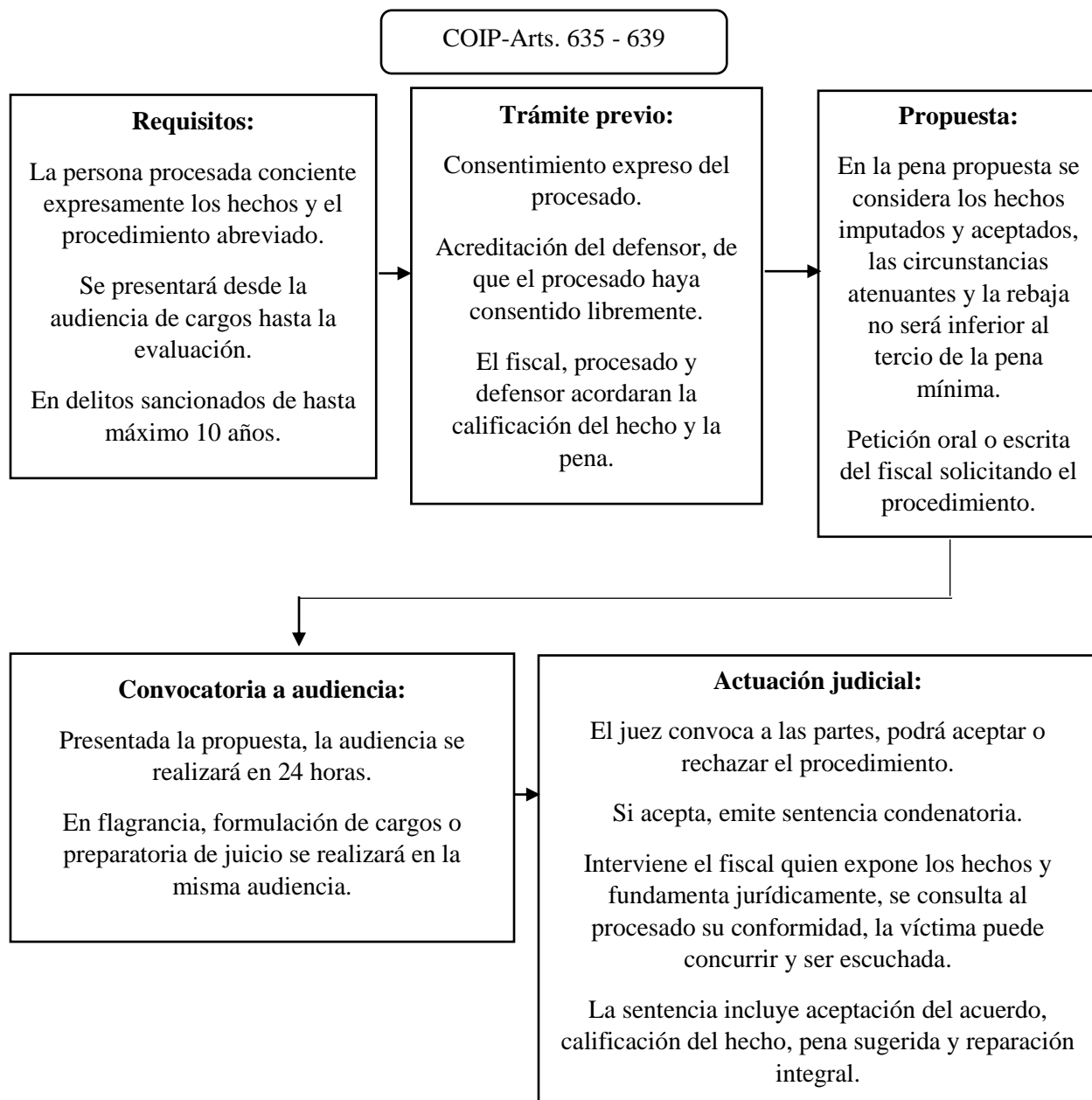
Art. 5.- Principios Procesales. -	
El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:	
Numeral 1	Legalidad
Numeral 2	Favorabilidad
Numeral 3	Duda a favor del reo
Numeral 4	Inocencia
Numeral 5	Igualdad
Numeral 6	Impugnación Procesal
Numeral 7	Prohibición de empeorar la situación del procesado
Numeral 8	Prohibición de autoincriminación
Numeral 9	Prohibición de doble juzgamiento
Numeral 10	Intimidad
Numeral 11	Oralidad
Numeral 12	Concentración
Numeral 13	Contradicción
Numeral 14	Dirección judicial del proceso
Numeral 15	Impulso procesal
Numeral 16	Publicidad
Numeral 17	Inmediación
Numeral 18	Motivación
Numeral 19	Imparcialidad
Numeral 20	Privacidad y confidencialidad
Numeral 21	Objetividad

**Fuente:** Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2014, págs.27-30.

**Autor:** Esteban Damian Calle Sarmiento

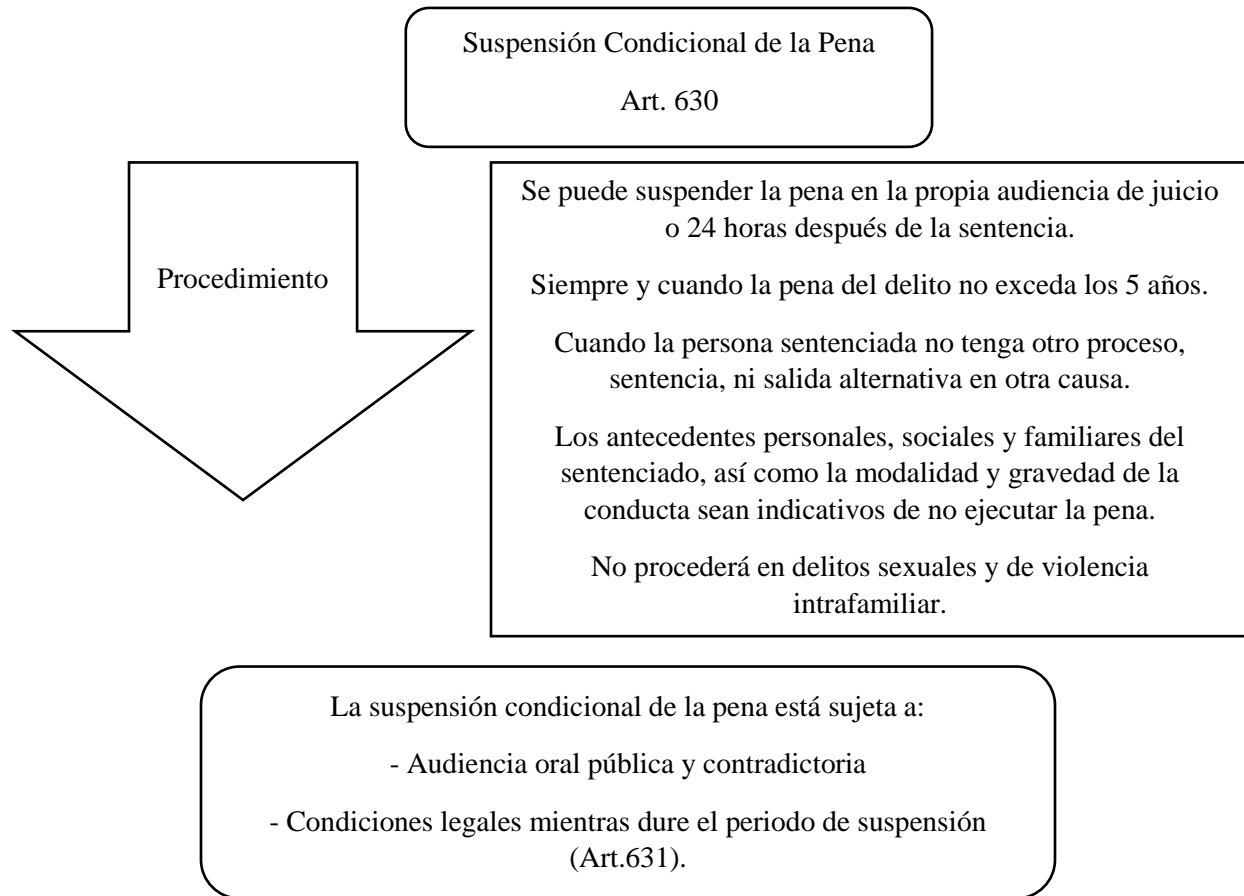
## FIGURAS ADJUNTAS

Figura 1



**Fuente:** Guía para actuaciones del Fiscal dentro del Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág.55.

**Autor:** Esteban Damian Calle Sarmiento

**Figura 2**

**Fuente:** Guía para actuaciones del Fiscal dentro del Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág.54.

**Autor:** Esteban Damian Calle Sarmiento

## BIBLIOGRAFÍA

- Aguilar, K. (2015). Principio de favorabilidad frente a la figura delictiva del encubrimiento. *Boletín Institucional, Edición No.15, Corte Nacional de Justicia*. Recuperado de: <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/binstitucional/boletincnj15.pdf>
- Aguirrezabal. (2016). La Pena de Prisión y sus Alternativas. *Revista Pensamiento Penal*. Recuperado de: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/08/doctrina43937.pdf#viewer.action=download>
- Albán, E. (2da Ed.). (2017). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano- Parte General*. Quito, Ecuador: Ediciones Legales EDLE S.A.
- Alcántara, M. (s.f.). La Pena Privativa de Libertad- Análisis Comparativo Europeo. *ICAI ICADE Comillas, Madrid, Facultad de Derecho*. Recuperado de: <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/665/TFG000601.pdf?sequence=1>
- Álvarez, E., Tur, R., González, E., Nuño, L. & Souto, C. (2da Ed.). (2018). *Deontología, Principios Jurídicos Básicos e Igualdad*. Madrid, España: Editorial Tecnos.
- Alves, J. (2017). La evolución de los fundamentos de las penas y el surgimiento de políticas actuariales basadas en la sociedad del riesgo. *Revista de Derecho, Escuela de Postgrado, Universidad de Chile, Núm.9, págs.62-90*. Recuperado de: <https://www.semanticscholar.org/paper/La-evoluci%C3%B3n-de-los-fundamentos-de-las-penas-y-el-Alves/1edf1962baf7613465bc417d87598391e95e1f94>
- Álvarez, N. (2008). Sobre el valor de la Seguridad Jurídica. *Isonomía, No. 30, México*. Recuperado de: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n30/n30a8.pdf>
- Aquileana. (4 de marzo de 2008). Derecho Penal: “Teoría de la Prevención Especial Negativa y Corolarios Prácticos”. *La Audacia de Aquiles*. Recuperado de: <https://aquileana.wordpress.com/2008/04/03/derecho-penal-teoria-de-la-prevencion-especial-negativa-y-corolarios-practicos/>



- Antolisei, F. (1ra Ed.). (s.f.). *Manual de Derecho Penal: Parte General*. Italia: Editorial Jurídico Andina.
- Araujo, M. (2014). *Consultor Penal – COIP, comparación de la normativa derogada y vigente, modelos y flujogramas de procesos*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. París, Francia.
- Asamblea Nacional. (1789). *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*. Francia.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito, Ecuador: Registro Oficial No. 449.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito, Ecuador: Registro Oficial: 180.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2018). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito, Ecuador: Registro Oficial No. 544.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2019). *Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal*. Quito, Ecuador: Registro Oficial: 107.
- Balcarce, F. (2014). *Dogmática penal y Principios constitucionales*. Buenos Aires, Argentina: B d F Ltda.
- Barquín, J. (2013). Aplicación Práctica de la Suspensión y la Sustitución de las Penas. *UNED Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.º A Época, n°10, págs.415-470. Recuperado de: <http://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/24554>
- Bechara, A. (2015). El Debido Proceso una Construcción Principia lista en la Justicia Administrativa. *Justicia*, No. 28, págs.88-104, *Universidad Simón Bolívar – Barranquilla, Colombia*. Recuperado de: <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n28/n28a06.pdf>
- Blum, J. (2016). *Temas Penales*. Quito, Ecuador: Corte Nacional de Justicia.



- Bravo, M. (2017). El principio de favorabilidad y su aplicación en el proceso penal. *Boletín Institucional, Edición Gratuita No.31, Corte Nacional de Justicia*. Recuperado de: <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/binstitucional/boletincnj031.pdf>
- Cabanellas, G. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas*. Buenos Aires, Argentina: Editoriales Heliasta.
- Cámara de Diputados. (2018). *Código Procesal Penal*. Recuperado de: [http://www.oas.org/juridico/spanish/chi\\_res40.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/chi_res40.pdf)
- Cámara Nacional de Representantes del Ecuador. (1983). Código de procedimiento Penal. *Ley No. 134, Publicado en el Registro Oficial Suplemento, No. 511*. Recuperado de: <https://181.211.115.37/biblioteca/juri/LEGISLACION/CODIGO%20DE%20PROCEDIMIENTO%20PENAL.pdf>
- Cámara Nacional de Representantes del Ecuador. (2000). Código de Procedimiento Penal. *Ley No. 0. Publicado en el Registro Oficial Suplemento, No. 360*. Recuperado de: <https://www.scpm.gob.ec/wp-content/uploads/2013/03/C%C3%B3digo-de-Procedimiento-Penal.pdf>
- Carbonell, M. [Miguel Carbonell] (8 de junio de 2018). ¿Qué es la seguridad jurídica? [archivo de video]. Recuperado de: <https://www.youtube.com/watch?v=kTFN8VkZkKY>
- Cardenal, S. (2015). ¿Eficacia Preventiva General Intimidatoria de la Pena?. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, Núm.17, págs.1-44*. Recuperado de: <http://criminnet.ugr.es/recpc/17/recpc17-18.pdf>
- Castilla, C. (2008). El principio pro persona en la administración de justicia. *Revistas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Recuperado de: [https://www.researchgate.net/publication/28318620\\_El\\_principio\\_pro\\_persona\\_en\\_la\\_administracion\\_de\\_justicia](https://www.researchgate.net/publication/28318620_El_principio_pro_persona_en_la_administracion_de_justicia)



- Castillo, A. (2016). Correcta aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena como mecanismo alternativo para concluir el proceso penal en el Ecuador. *Ámbito Jurídico, Rio Grande, XIX, n.152*. Recuperado de: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=17836&revista\\_caderno=3](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=17836&revista_caderno=3)
- Castro, C. (2013). Perspectivas del Código Orgánico Integral Penal COIP. *Revista IURIS, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales, No.14, Universidad de Cuenca*. Recuperado de: <https://publicaciones.ucuenca.edu.ec/ojs/index.php/iuris/issue/view/15>
- Castro, C. (1ra Ed.). (2017). *Temas de Filosofía del Derecho*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.
- Caza, C. (2017). *El Procedimiento Abreviado; la necesidad de cumplir con el principio de carga de la prueba* (Tesis de Pregrado). Recuperado de: <http://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/7328/1/UDLA-EC-TAB-2017-21.pdf>
- Centro Terapéutico ANTEROOS. (s.f.). *Tratamiento Psicológico*. Recuperado de: <http://www.anteroos.com.ar/tratamiento-psicologico.html>
- Cevallos, R. (2017). *Análisis crítico de la suspensión condicional de la pena como figura propia del procedimiento ordinario en materia penal y su relación con los procedimientos especiales* (Tesis de Pregrado). Recuperado de: <http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/6831/1/12803.pdf>
- Cifuentes, A. (7 de septiembre de 2016). *Retroactividad y Ultractividad de la ley*. [Diapositivas de Prezi]. Recuperado de: <https://prezi.com/t032gewia7ld/retroactividad-y-ultractividad-de-la-ley/>
- Clément, Z. (2015). La complejidad del Principio Pro Homine. *Doctrina Jurídica, Buenos Aires, fascículo No.12*. Recuperado de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r33496.pdf>
- Comisión Jurídica. (1971). *Código Penal. Registro Oficial suplemento 147*. Recuperado de: [https://sherloc.unodc.org/res/cld/document/codigo-penal-de-1971\\_html/Codigo\\_penal\\_1971.pdf](https://sherloc.unodc.org/res/cld/document/codigo-penal-de-1971_html/Codigo_penal_1971.pdf)





- Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México. (s.f). *Racionalización de la Pena de Prisión- Pronunciamiento*. Recuperado de: [https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/Pronunciamiento\\_20160331.pdf](https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/Pronunciamiento_20160331.pdf)
- Congreso de la República de Colombia. (2017). *Ley No.1826*. Recuperado de: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201826%20DEL%2012%20DE%20ENERO%20DE%202017.pdf>
- Congreso de la República de Perú. (2019). *Código Penal, Decreto Legislativo No.635*. Recuperado de <https://legis.pe/codigo-penal-peruano-actualizado/>
- Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. (2016). *Código Nacional de Procedimientos Penales, Diario Oficial de la Federación*. Recuperado de: [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5\\_mex\\_ane\\_15.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_mex_ane_15.pdf)
- Córdova, L., Córdova, V. & Gómez, H. (2019). El principio pro homine como base para la Legislación de Medidas de Protección de Género. *Revista de Comunicación de la SEECI, No.48, Año XXIII, págs.65-86*. Recuperado de: <http://www.seeci.net/revista/index.php/seeci/article/view/464>
- Cornejo, J. (2016a). El Garantismo y el Punitivismo en el Código Orgánico Integral Penal. *Revista de Derecho Ius Humani, vol.5, págs.217-227*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5771472.pdf>
- Cornejo, J. (14 de marzo de 2016b). El Procedimiento Abreviado en el COIP. *Derecho Ecuador*. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/el-procedimiento-abreviado-en-el-coip>
- Cornejo, J. (29 de marzo de 2016c). La Pena y sus teorías. *Derecho Ecuador*. Recuperado de: <https://www.derechoecuador.com/la-pena-y-sus-teorias>
- Corte Constitucional del Ecuador. (21 de agosto de 2013). *Sentencia, No. 047-13-SCN-CC, Caso No. 0605-12-CN, págs.1-13*. Recuperado de: [http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2013/047-13-SCN-CC/REL\\_SENTENCIA\\_047-13-SCN-CC.pdf](http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2013/047-13-SCN-CC/REL_SENTENCIA_047-13-SCN-CC.pdf)



Corte Constitucional del Ecuador. (12 de febrero de 2014). *Sentencia, No. 026-14-SEP-CC, Caso No. 1884-12-EP, págs.1-15.* Recuperado de: [http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2014/026-14-SEP-CC/REL\\_SENTENCIA\\_026-14-SEP-CC.pdf](http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2014/026-14-SEP-CC/REL_SENTENCIA_026-14-SEP-CC.pdf)

Corte Constitucional del Ecuador. (9 de noviembre del 2016). *Sentencia, No. 351-16-SEP-CC, Caso No. 1573-11-EP, págs.1-18.* Recuperado de: [http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2016/351-16-SEP-CC/REL\\_SENTENCIA\\_351-16-SEP-CC.pdf](http://portal.corteconstitucional.gob.ec/Raiz/2016/351-16-SEP-CC/REL_SENTENCIA_351-16-SEP-CC.pdf)

Corte General de España. (2019). *Código Penal*. Recuperado de: [www.boe.es › legislacion › codigos › abrir\\_pdf › fich=038\\_Codigo\\_Pen...](http://www.boe.es/legislacion/codigos/abrir_pdf/fich=038_Codigo_Pen...)

Corte Nacional de Justicia. (1ra Ed. septiembre 2014). (2012-2014). *Fallos de triple reiteración*. Quito, Ecuador: Corte Nacional de Justicia.

Corte Nacional de Justicia. (1ra Ed.). (2012-2014). *Cuadernos de jurisprudencia penal*. Quito, Ecuador: Corte Nacional de Justicia.

Corte Nacional de Justicia. (2015). *Consultas de los Jueces de Imbabura a la Corte Nacional de Justicia*. Recuperado de: [http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas\\_absueltas/Consultas%20en%20materia%20penal%20\(mar-15\).pdf](http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Consultas%20en%20materia%20penal%20(mar-15).pdf)

Corte Nacional de Justicia. (2016). *En el Procedimiento Abreviado, la sentencia de condena a pena privativa de libertad, no es susceptible de Suspensión Condicional*. Recuperado de: <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones/2016/16-02%20Suspension%20de%20la%20pena%20en%20procedimiento%20abreviado.pdf>

Corte Nacional de Justicia. (2017). *Boletín Institucional, Edición Gratuita No.27, Corte Nacional de Justicia*. Recuperado de: <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/binstitucional/boletincnj27.pdf>

Corte Nacional de Justicia. (2018a). *Procedimiento Abreviado: oportunidad para proponerlo por el fiscal, competencia para conocerlo, pena mínima a imponerse*. Recuperado de:



<http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones/2018/1809%20procedimiento%20abreviado.pdf>

Corte Nacional de Justicia. (2018b). *El Procedimiento Directo en caso de delitos contra la propiedad calificados como flagrantes, es aplicable cuando concurren dos presupuestos: 1.- La pena máxima sea de hasta cinco años de privación de libertad; y, 2.- El monto del perjuicio ocasionado no exceda de treinta salarios básico unificados del trabajador en general.* Recuperado de:

<http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones/2018/18-10%20Procedimiento%20directo%20en%20delitos%20contra%20la%20propiedad.pdf>

Cuello, E. (1957). Tratamiento en libertad de los delincuentes. El sistema de prueba (probation). *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. Recuperado de: [https://www.boe.es/publicaciones/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-P-1957-30045700484\\_ANUARIO\\_DE\\_DERECHO\\_PENAL\\_Y\\_CIENCIAS\\_PENALES\\_Tratamiento\\_en\\_libertad\\_de\\_los\\_delincuentes:\\_el\\_sistema\\_de\\_prueba\\_\(Probation\)](https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-1957-30045700484_ANUARIO_DE_DERECHO_PENAL_Y_CIENCIAS_PENALES_Tratamiento_en_libertad_de_los_delincuentes:_el_sistema_de_prueba_(Probation))

Cueva, L. (1ra Ed.). (2017). *Procedimiento Penal Ordinario*. Quito, Ecuador: Ediciones Cueva Carrión.

Della, G. (2016). *Due Process of Law Beyond The State*. Oxford University Press. Recuperado de: <https://global.oup.com/academic/product/due-process-of-law-beyond-the-state-9780198788386?cc=ec&lang=en&>

Dueñas, D. (2010). Análisis del Procedimiento Abreviado como un aporte al Sistema Penal Ecuatoriano. (Tesis de Pregrado). Recuperado de: [http://7labs.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/286/1/An%C3%A1lisis%20del%20procedimiento%20abreviado%20como%20un%20aporte%20al%20sistema%20penal%20ecuato](http://7labs.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/286/1/An%C3%A1lisis%20del%20procedimiento%20abreviado%20como%20un%20aporte%20al%20sistema%20penal%20ecuatoriano.pdf)

Egas, J. (s.f.). Teoría de la Seguridad Jurídica. *Revista Iuris Dictio*, Año 12, Vol.14. Recuperado de: [https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo\\_de\\_contenidos/Documents/IurisDictio\\_14/iurisdicio\\_014\\_013.pdf](https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/IurisDictio_14/iurisdicio_014_013.pdf)



- Egas, J. (1ra Ed.). (2016). *Introducción al COGEP, Reflexiones sobre los derechos fundamentales de protección, Tutela Judicial Efectiva, Debido Proceso y el Derecho a la Defensa*. Quito, Ecuador: Zavala Egas División Académica.
- Enciclopedia Jurídica. (2019). Diccionario jurídico de derecho. [versión electrónica]. Hong Kong, China: <http://www.enciclopedia-juridica.com/aviso-legal.htm>
- Enríquez, G. (2017). El Procedimiento Abreviado como una forma de Descongestión del Sistema Judicial Penal. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia, Pontificia Universidad Católica del Ecuador*, N°2. Recuperado de: <http://www.revistarfjpuce.edu.ec/index.php/rfj/article/view/24/20>
- Enterría, E. (2006). *Justicia y Seguridad Jurídica en un mundo de leyes desbocadas*. Madrid, España: Editorial Aranzadi S.A.
- Escudero, M. (24 de febrero de 2013). Derecho Procesal Penal. *UDIMA*. Recuperado de: <https://www.udima.es/es/derecho-procesal-penal-criminologia.html>
- Falconí, J. (1ra Ed.). (2014). *Análisis Jurídico Teórico-Práctico del Código Orgánico Integral Penal* (Tomo I). Riobamba, Ecuador: Riobamba Cevallos Librería Jurídica.
- Falconí, J. (20 de enero de 2019). Suspensión Condicional de la Pena. *Derecho Ecuador*. Recuperado de: <https://www.derechoecuador.com/suspension-condicional-de-la-pena->
- Ferrao, S. (2019). *La Suspensión condicional de la pena* (Tesis de Pregrado). Recuperado de: [http://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/37894/TFG-D\\_00830.pdf?sequence=1](http://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/37894/TFG-D_00830.pdf?sequence=1)
- Ferrer, F. (2015). El Debido Proceso desde la perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, págs.155-184. Recuperado de: [https://www.palermo.edu/derecho/revista\\_juridica/pub14/Revista\\_Juridica\\_Ano14-N1\\_06.pdf](https://www.palermo.edu/derecho/revista_juridica/pub14/Revista_Juridica_Ano14-N1_06.pdf)
- Fiscalía General del Estado. (2014). *Guía para actuaciones del Fiscal dentro del Código Orgánico Integral Penal*. Recuperado de: <https://www.fiscalia.gob.ec/pdf/escuela-fiscales/GUIA-COIP.pdf>



- Frias, J. (2014). Entre el Estado de Derecho Legal y el Estado de Derecho Constitucional. *Revista de Derecho y Cambio Social*. Recuperado de: [https://www.derechoycambiosocial.com/revista038/EL\\_ABOGADO\\_ENTRE\\_EL\\_ESTADO\\_DE\\_DERECHO\\_LEGAL\\_Y\\_EL\\_ESTADO\\_DE\\_DERECHO\\_CONSTITUCIONAL.pdf](https://www.derechoycambiosocial.com/revista038/EL_ABOGADO_ENTRE_EL_ESTADO_DE_DERECHO_LEGAL_Y_EL_ESTADO_DE_DERECHO_CONSTITUCIONAL.pdf)
- Galdós, J. (2009). Suspensión del cumplimiento de la pena privativa libertad de corta duración. *La Reforma del Derecho Penal y del Derecho Procesal en el Perú, Anuario de Derecho Penal*, págs.141-152. Recuperado de: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/suspension-del-cumplimiento-de-la-pena-privativa-de-libertad-de-corta-duracion/>
- Gallego, C. (2012). El Concepto de Seguridad Jurídica en el Estado Social. *Revista, jurid. Manizales (Colombia)*, págs.70-90. Recuperado de: [http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas9\(2\)\\_6.pdf](http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas9(2)_6.pdf)
- García, A. (5ta Ed.). (2014). *Introducción al derecho penal. Instituciones, fundamentos y tendencias del derecho penal* (Vol. 1). Madrid, España: Centro de Estudios Ramón Aceres.
- García, J. (2013). *La Suspensión de la Ejecución y la Sustitución de las Penas*. Madrid, España: Editorial Dykinson.
- García, D. (1ra Ed.). (2015). *Estado de Derecho y Principio de Legalidad*. México, D.F: Dirección de Publicaciones de la Comisión Nacional.
- García, M. (s.f.). Pena, Disuasión, Educación y Moral Pública. *Revistas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Recuperado de: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/175/dtr/dtr3.pdf>
- González, F. (2013). El alcance del Estado constitucional de derechos y justicia del artículo 1 de la Constitución del 2008. *Revista IURIS, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales, No.14, Universidad de Cuenca*. Recuperado de: <https://publicaciones.ucuenca.edu.ec/ojs/index.php/iuris/issue/view/15>



- González, L., Quezada, B. & Martell, L. (2019). La seguridad jurídica una proyección general. *CONRADO, Revista Pedagógica de la Universidad de Cienfuegos, Volumen 15, Número 66*. Recuperado de: <http://scielo.sld.cu/pdf/rc/v15n66/1990-8644-rc-15-66-292.pdf>
- Guerrero, A. (2 de noviembre de 2013). *Analogía*. [Diapositivas de Slideshare]. Recuperado de: <https://es.slideshare.net/MYANAPAH/03-4-clase-03-dcp-02-complemento-analog-1>
- Gutiérrez, S. (13 de noviembre de 2016). El autor de la máxima “nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali”. *Pasión por el Derecho*. Recuperado de: <https://legis.pe/paul-johann-anselm-von-feuerbach-autor-la-maxima-nullum-crimen-nulla-poena-sine-praevia-lege-poenali/>
- Hernández, J. (27 de enero de 2015). El principio de legalidad penal y sus garantías. *DyR Abogados*. Recuperado de: <https://www.dyrabogados.com/el-principio-de-legalidad-penal-y-sus-garantias/>
- Hulda, M. & Rodríguez, Ó. (3 de marzo de 2014). Pena máxima de 50 años no bajó la criminalidad. *La Nación*. Recuperado de: <https://www.nacion.com/sucesos/judiciales/pena-maxima-de-50-anos-no-bajo-la-criminalidad/6M56LN7HCRFZVJWITX6CH5ABKE/story/>
- Instituto de Estudio e Investigación Jurídica. (2018). *El Debido Proceso como un Derecho Humano*. Recuperado de: <https://www.inej.net/publicaciones/el-debido-proceso.pdf>
- Jarrín, C. (2014). *Incidencia jurídica penal del procedimiento abreviado en la legislación ecuatoriana* (Tesis de Pregrado). Recuperado de: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3910/1/T-UCE-0013-Ab-257.pdf>
- Jescheck, H. (2014). *Tratado de Derecho Penal- Parte General* (Vol. II). Lima, Perú: Instituto Pacífico.
- Joza, L., Albert, J., Arollo, L., Muentes, B., Delgado, C. & Aldaz, A. (2018). Una mirada al principio de legalidad: A partir de la constitucionalización del derecho penal ecuatoriano. *Revista Científica: Dominio de las Ciencias, Vol.4, núm.3, págs.466-491*. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6657250>



- Jurado, M. (2016). Constitucionalización del derecho. *Boletín Institucional, Edición Gratuita No.21, Corte Nacional de Justicia*. Recuperado de: <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/binstitucional/boletincnj021.pdf>
- Landa, C. (2014). Garantía de la Seguridad Jurídica. *Revistas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Recuperado de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3633/5.pdf>
- Landaverde, M. (1 de julio de 2015). La Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena. *Revista Jurídica Digital "Enfoque Jurídico"*. Recuperado de: <https://enfoquejuridico.org/2015/07/01/la-suspension-condicional-de-la-ejecucion-de-la-pena/>
- Legalmag. (10 de febrero de 2016). *Clasificación de las sanciones*. Recuperado de: <https://definicionlegal.clasificacion-de-las-sanciones.html/>
- Leyva, F. (26 de septiembre de 2013). Ventajas del Procedimiento Abreviado. *Revista Amparo*. Recuperado de: <https://revista-amparo.webnode.mx/news/ventajas-del-procedimiento-abreviado-/>
- Lizeth, J. (2015). *El juzgamiento del Delito de Trata de Personas, y el Derecho a la Seguridad Jurídica del Ofendido* (Tesis de Pregrado). Recuperado de: <http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/2196/1/TUIAB058-BI.pdf>
- López, H. (2016). El Debido Proceso y el Proceso Penal. *Revista Contribuciones a las Ciencias Sociales*. Recuperado de: <http://www.eumed.net/rev/cccss/2016/02/proceso.html>
- López, L. (s.f.). El Principio de Legalidad Penal. *Revista Sapere, Edición No.7*. Recuperado de: <https://derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/2012/principio%20de%20legalidad.pdf>
- Lorenzo, O. (1 de diciembre de 2014). El concepto de tratamiento médico a efectos penales: distinción entre falta y delito. *Sentencias comentadas*. Recuperado de: [https://www.delorenzoabogados.es/articulos/2014/01122014\\_elconceptodetratamientomedicoaefectospenalesdistincionentrefaltaydelito\\_redaccmedica\\_odl.pdf](https://www.delorenzoabogados.es/articulos/2014/01122014_elconceptodetratamientomedicoaefectospenalesdistincionentrefaltaydelito_redaccmedica_odl.pdf)





- Loor, E. (15 de septiembre de 2015). ¿Qué es el Derecho Penal del Hecho y el Derecho Penal de Autor?. [Blog post]. Recuperado de: <http://eduardofrancoloor.blogspot.com/2015/09/que-es-el-derecho-penal-del-hecho-y-el.html>
- Machicado, J. (10 de octubre de 2019). Principio de legalidad penal. [Blog post]. Recuperado de: <https://jorgemachicado.blogspot.com/2019/10/principio-de-legalidad-penal.html>
- Machuca, K. (2014a). *Sumario No.1.* Recuperado de: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/24635>
- Machuca, K. (2014b). *Sumario No.3.* Recuperado de: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/24635>
- Maza, Á. (20 de julio de 2019). Procedimiento Abreviado. *Derecho Ecuador*. Recuperado de: <https://www.derechoecuador.com/procedimiento-abreviado>
- Meini, I. (2013). La pena: función y presupuestos. *Revista PUCP, Revista de la Facultad de Derecho, No.71, págs.141-167.* Recuperado de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32497.pdf>
- Morán, C. (31 de mayo de 2016). Seguridad Jurídica en Ecuador. *Best Law*. Recuperado de: <http://bestlaw.ec/2016/05/seguridad-juridica-ecuador/>
- Moscol, D. (s.f.). *La Interpretación Jurídica.* Recuperado de: [http://files.uladech.edu.pe/docente/40289752/Introduccion\\_a\\_la\\_Ciencia\\_Juridica/Sesion\\_11/Contenido%2011.PDF](http://files.uladech.edu.pe/docente/40289752/Introduccion_a_la_Ciencia_Juridica/Sesion_11/Contenido%2011.PDF)
- Muñoz, F. & García, M. (9na Ed.). (2015). *Derecho Penal: Parte General*. Madrid, España: Tirant to Blanch.
- Nieva, J. (2014). *Derecho Procesal I (Introducción)*. Madrid, España: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.
- Noguera, N. (17 de mayo de 2013). La Suspensión de la Ejecución de las Penas Privativas de Libertad. *Juicio Penal*. Recuperado de: <https://juiciopenal.com/las-penas-en-el-cp-espanol/la-suspension-de-la-ejecucion-de-las-penas-privativas-de-libertad/>





- Nogueira, H. (2014). El Principio o Postulado Pro Homine o Favor persona como estándar en materia de Derechos Humanos- Parte III. *Revista Do Curso De Direito, UFMA, Sao Luis*, Ano IV, N°7. Recuperado de: <http://www.periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/rcursodedireito/index>
- Núñez, C. (2017). Una aproximación conceptual al principio pro persona desde la interpretación y argumentación jurídica. Uc3m Working paper, *Materiales de Filosofía del Derecho, Universidad Carlos III de Madrid*. Recuperado de: <https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/25317/WF-17-02.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH). (20 de octubre de 2015). Ginebra, Suiza. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/SP/AboutUs/Pages/WhoWeAre.aspx>
- Ortega, D. (2014). El objeto del proceso penal: punto de partida para un debate. *Revista Pensamiento Penal*. Recuperado de: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/11/doctrina40202.pdf>
- Organización de los Estados Americanos. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. San José, Costa Rica.
- Osorno, K. (11 de abril de 2013). *El Origen de la Pena Privativa de Libertad*. [Diapositivas de Prezi]. Recuperado de: <https://prezi.com/reqwpwsy-x6k/el-origen-de-la-pena-privativa-de-libertad/>
- Ovalle, M. (2015). *Procedimientos Especiales: Abreviado, Simplificado, Monitorio, de Acción Privada*. [Diapositivas de SlideServe]. Recuperado de: <https://www.slideserve.com/alodie/procedimientos-especiales-abreviado-simplificado-monitorio-de-acci-n-privada>
- Pazmiño, E. (2014). *Guía de aplicación del principio de favorabilidad para las personas condenadas por delitos de drogas en Ecuador*. Recuperado de: <https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/977/1/Principio%20de%20favorabilidad.pdf>



- Pazmiño, E. (2015). *La Constitucionalización de la Justicia Penal en el Ecuador: La Experiencia del COIP*. Recuperado de: <https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/1166/1/8.-%20%20LA%20CONSTITUCIONALIZACI%c3%93N%20DE....pdf>
- Peña, A. (4ta Ed.). (2013). *Derecho Penal- Parte General* (Tomo I). Lima, Perú: Editorial Moreno S.A.
- Pérez, A. (2000). La Seguridad Jurídica: Una Garantía del Derecho y la Justicia. *Boletín de la Facultad de Derecho*, núm.15. Recuperado de. <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:BFD-2000-15-48A09575/PDF>
- Pérez, A. (2016). Evolución y perspectivas en la interpretación del debido proceso legal. *Revistas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Recuperado de: <http://www.biblio.dpp.cl/biblio/DataFiles/14384.pdf>
- Pérez, O. (2017). *Las Garantías del Debido Proceso en materia Penal en el Sistema Jurisdiccional Indígena de Tungurahua* (Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogado). Recuperado de: <http://repositorio.pucesa.edu.ec/bitstream/123456789/1853/1/76356.pdf>
- Pérez, L. (2000). *Seguridad Jurídica*. Madrid, España: Trotta Editores.
- Pinto, M. (s.f.). *El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*. Recuperado de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/20185.pdf>
- Rabascall, F. (2016). *La Seguridad Jurídica como derecho justiciable en el Ecuador* (Tesis de Maestría). Recuperado de: <repositorio.ug.edu.ec/bitstream/redug> (Doc)
- Real Academia Española. (2019). *Diccionario de la lengua española*. (23.a Ed.). Recuperado de: <https://dle.rae.es/>
- Reyes, F. (s.f.). Los Derechos Humanos y la Seguridad Jurídica. *Revistas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Recuperado de: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derechos-humanos-emx/article/view/23177/20706>



- Reyna, L. (s.f.). Las Consecuencias Jurídicas del Delito en el Derecho Penal Económico. Sumario 1. Ángel Editor. Recuperado de: <http://www.angeleditor.com/documentos/cap7.pdf>
- Ried, I. (2017). El efecto de la sentencia condenatoria del procedimiento abreviado en el juicio indemnizatorio por responsabilidad civil ex – delicto. *Revista Ius et Praxis, Universidad de Talca, Chile, Vol.23, núm.1, págs.579-626*. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/197/19752296015.pdf>
- Robledo. A. (1997). El Principio de Legalidad Penal en la Historia Constitucional Española. *Revista de Derecho Político, núm.42, págs.137-169*. Recuperado de: <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:Derechopolitico-1996-42-01B998BE/PDF>
- Rodríguez, G., Cháidez, A. & Le Clercq, J. (2016). Midiendo la impunidad en América Latina: retos conceptuales y metodológicos. *Íconos, Revista de Ciencias Sociales, Núm.55, Quito, págs.69-91*. Recuperado de: <https://revistas.flacsoandes.edu.ec/iconos/article/view/1934/1435>
- Rodríguez, V. (s.f.). *El Debido Proceso Legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Recuperado de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/a17762.pdf>
- Rosas, M. (2013). Sanciones Penales en el Sistema Jurídico Peruano. *Revista Jurídica Virtual, Año III, No.4*. Recuperado de: [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4\\_uibd.nsf/7620EFA610E504C205257D270070381F/%24FILE/06ROSAS.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/7620EFA610E504C205257D270070381F/%24FILE/06ROSAS.pdf)
- Salmieri, N (2015). Los Sinsabores de la Pena. *Revista Pensamiento Penal*. Recuperado de: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/03/doctrina40794.pdf>
- Sánchez, M. (2015). La revocación de la suspensión como efecto del incumplimiento de las condiciones. *Cuadernos de Política Criminal, N°115, I, Época II, págs.231-270*. Recuperado de: <https://www.torrossa.com/en/resources/an/3087269>
- Santamaría, R. (4ta Ed. Ed.). (2013). *La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos- Una mirada desde el garantismo penal*. Quito, Ecuador: Ediciones legales EDLE S.A.



- Santamaría, R. (1ra Ed.). (2015). *Código Orgánico Integral Penal- Hacia su mejor comprensión y aplicación*. Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.
- Saritama, R. (25 de mayo de 2015). Derecho Penal del Enemigo en el Estado de Derecho. *Derecho Ecuador*. Recuperado de: <https://www.derechoecuador.com/derecho-penal-del-enemigo-en-el-estado-de-derecho>
- Sholz, F. (15va. Ed.). (2005). *Filosofía del Derecho*. México: Editorial Porrúa.
- Sigüenza, M & Sigüenza, J. (2012). *Principios Rectores del Proceso Penal*. Cañar. Ecuador: Editorial Alfonso María Arce C.C.C.
- Simaz, A. (s.f.). *Principio de legalidad en interpretación en el Derecho Penal: Algunas consideraciones sobre la posibilidad de interpretar extensivamente la ley sustantiva*. Recuperado de: [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20170308\\_03.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20170308_03.pdf)
- Silva, J. (1992). *Aproximación al derecho penal contemporáneo*. Barcelona, España: Tipográfica Editora Argentina.
- Silvestri, C. (2014). La justificación de la sanción penal y la discrecionalidad de derecho de los jueces: un enfoque filosófico-jurídico. *Revista Pensamiento Penal*. Recuperado de: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/10/doctrina40047.pdf>
- Storini, C. (1ra. Ed.). (2017). *Carta Magna y Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano ¿Ruptura o Continuismo?*. Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.
- Tabarez, E & Aguirre, R. (2019). Vulneración al principio de favorabilidad en la disposición transitoria tercera del Código Orgánico Integral Penal en la aplicación de los beneficios penitenciarios del derogado Código de Ejecución de Penas. *Revista Caribeña de Ciencias Sociales*. Recuperado de: <https://www.eumed.net/rev/caribe/2019/06/beneficios-penitenciarios-cep.html>
- Tamarit, J. (2013). Sanciones penales y ejecución penal. *Revista Pensamiento Penal*. Recuperado de: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2013/05/doctrina36157.pdf>



- Touma, J. (1ra Ed.). (2017). *El Procedimiento Abreviado, entre la eficiencia judicial y el derecho a la no autoincriminación*. Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.
- Uprimy, R. (2014). Estado de Derecho. *Eunomía, Revista en cultura de la Legalidad*, págs.168-176. Recuperado de: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/viewFile/2143/1075>
- Ureña, B. (2014). *Derechos Fundamentales Procesales*. Madrid, España: Editorial Aranzadi S.A.
- Vaca, R. (1ra Ed.). (2014). *Derecho Procesal Penal Ecuatoriano según el Código Orgánico Integral Penal* (Tomo I). Quito, Ecuador: Ediciones Legales EDLE S.A.
- Vaca, R. (1ra Ed.). (2015). *El Sistema Procesal Penal – Código Orgánico Integral Penal: La Normativa del Proceso* (Vol. I). Quito, Ecuador: Murillo Editores.
- Valdivieso, S. (1ra Ed.). (2014). *Procedimiento Penal – Litigación penal en el Ecuador – Acorde al Código Orgánico Integral Penal COIP*. Cuenca, Ecuador: Ediciones Jurídicas CARPOL.
- Valdivieso, S. (1ra Ed.). (2017). *Los Procesos Penales – Los Procedimientos en el Código Orgánico Integral Penal “COIP”*. Cuenca, Ecuador: Ediciones Jurídicas CARPOL.
- Vélez, J. (2015). *Análisis comparativo entre la Suspensión Condicional de la Pena y la Suspensión Condicional del Procedimiento* (Tesis de Pregrado). Recuperado de: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/21560/1/Monografia.pdf>
- Vergara, B. (1ra Ed.). (2015). *El Sistema Procesal Penal – Código Orgánico Integral Penal: La Normativa del Proceso* (Vol. I). Quito, Ecuador: Murillo Editores.
- Viale, M. (2016). Alternativas jurídicas a la sanción penal. *Revista Pensamiento Penal*. Recuperado de: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/11/doctrina47121.pdf>
- Yanez, J. (2013). Balance de la reforma jurídica en el Ecuador. *Revista IURIS, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales, No.14, Universidad de Cuenca*. Recuperado de <https://publicaciones.ucuenca.edu.ec/ojs/index.php/iuris/issue/view/15>



Zambrano, A. (2014a). *Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal. Referido al Libro Primero. Parte General* (Tomo I). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.

Zambrano, A. (2014b). *Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal. Referido al Libro Segundo. Código de Procedimiento Penal* (Tomo III). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.

Zambrano, A. (4ta Ed.). (2016). *Manual de Derecho Penal- Parte General*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.



## ANEXOS

UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

### ENCUESTA

**OBJETIVO:** Recabar toda la información necesaria para poder contrastarla con la idea a defenderse en la tesis y poder saber si los derechos constitucionales del: debido proceso, seguridad jurídica y los principios penales de: legalidad y favorabilidad de acuerdo al método interpretativo del principio pro homine, que se encuentran previstos en el Código Orgánico Integral Penal, dentro del marco de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, se vulneran, por la no permisibilidad de la aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena tras haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado por parte de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia, a pesar del cumplimiento de los requisitos sine qua non de la Suspensión Condicional de la Pena.

**DIRIGIDO:** A los señores Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Cuenca.

**INSTRUCCIONES:** Sírvase contestar señalando con una (X) la opción que usted considere correcta, le recuerdo que es anónimo y esté en libertad de escoger su respuesta.

### CUESTIONARIO

1. ¿Está de acuerdo con la decisión de la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia con fuerza de ley expedida por la Corte Nacional de Justicia, que establece, que en el Procedimiento Abreviado la sentencia de condena a pena privativa de libertad no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---



2. ¿Tras acogerse y haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se puede aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Penal Ordinario?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

3. ¿La audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial o de juicio?

audiencia especial ( ) audiencia de juicio ( ) otra ( )

Porque:

---

---

---

4. ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, significa que se irrespete el acuerdo o la naturaleza jurídica del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---





5. ¿Existe un doble beneficio para el sentenciado si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

6. ¿La Suspensión Condicional de la Pena, puede ser considerada como, un beneficio penitenciario o como una sanción penal atenuada?

Beneficio ( ) Sanción Penal Atenuada ( )

Porque:

---

---

---

7. ¿Puede ser considerado y aplicado el método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad para poder aplicar correctamente las normas jurídicas?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

8. ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, cual es la norma jurídica más favorable, la Suspensión Condicional de la Pena o el Procedimiento Penal Especial Abreviado?



Suspensión Condicional de la Pena ( )      Procedimiento Penal Especial Abreviado ( )

Porque:

---

---

---

9. ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, que norma jurídica resulta más favorable, el Código Orgánico Integral Penal que no establece prohibición para aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado o la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia que si establece prohibición?

Código Orgánico Integral Penal ( )      Resolución No. 02-2016 de la CNJ ( )

Porque:

---

---

---

10. ¿Aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se da lugar a la impunidad?

SI ( )      NO ( )

Porque:

---

---

---

11. ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se atenta a los fines de la pena?



SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

12. ¿El que se pueda aplicar la Suspensión Condicional de la Pena (una vez cumplidos los requisitos sine qua non) en el Procedimiento Ordinario o Directo, se puede deducir que también se lo puede hacer en el Procedimiento Abreviado?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

13. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia al no permitir que se aplique la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, implica una coacción tácita, esto es que una persona cuando este en el Procedimiento Ordinario o Directo tenga que elegir, si acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado o esperar a la sentencia para dar lugar a la Suspensión Condicional de la Pena?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

14. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de legalidad regulado en el Código Orgánico Integral Penal?



SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---

15. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de favorabilidad contenido en el Código Orgánico Integral Penal?

SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---

16. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal?

SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---

17. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

SI ( )

NO ( )



UNIVERSIDAD DE CUENCA

Porque:

---

---

---

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

**ENCUESTA**

**OBJETIVO:** Recabar toda la información necesaria para poder contrastarla con la idea a defenderse en la tesis y poder saber si los derechos constitucionales del: debido proceso, seguridad jurídica y los principios penales de: legalidad y favorabilidad de acuerdo al método interpretativo del principio pro homine, que se encuentran previstos en el Código Orgánico Integral Penal, dentro del marco de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, se vulneran, por la no permisibilidad de la aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena tras haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado por parte de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia, a pesar del cumplimiento de los requisitos sine qua non de la Suspensión Condicional de la Pena.

**DIRIGIDO:** A los señores Fiscales de la ciudad de Cuenca.

**INSTRUCCIONES:** Sírvase contestar señalando con una (X) la opción que usted considere correcta, le recuerdo que es anónimo y esté en libertad de escoger su respuesta.

**CUESTIONARIO**

1. ¿Está de acuerdo con la decisión de la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia con fuerza de ley expedida por la Corte Nacional de Justicia, que establece, que en el Procedimiento Abreviado la sentencia de condena a pena privativa de libertad no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena?

SI (    )

NO (    )

Porque:

---

---

---



2. ¿Tras acogerse y haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se puede aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Penal Ordinario?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---

3. ¿La audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial o de juicio?

audiencia especial (    )              audiencia de juicio (    )              otra (    )

Porque:

---

---

---

4. ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, significa que se irrespeta el acuerdo o la naturaleza jurídica del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---



5. ¿Existe un doble beneficio para el sentenciado si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---

6. ¿La Suspensión Condicional de la Pena, puede ser considerada como, un beneficio penitenciario o como una sanción penal atenuada?

Beneficio (    )                      Sanción Penal Atenuada (    )

Porque:

---

---

---

7. ¿Puede ser considerado y aplicado el método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad para poder aplicar correctamente las normas jurídicas?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---





8. ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, cual es la norma jurídica más favorable, la Suspensión Condicional de la Pena o el Procedimiento Penal Especial Abreviado?

Suspensión Condicional de la Pena ( )      Procedimiento Penal Especial Abreviado ( )

Porque:

---

---

---

9. ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, que norma jurídica resulta más favorable, el Código Orgánico Integral Penal que no establece prohibición para aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado o la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia que si establece prohibición?

Código Orgánico Integral Penal ( )      Resolución No. 02-2016 de la CNJ ( )

Porque:

---

---

---

10. ¿Aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se da lugar a la impunidad?

SI ( )      NO ( )

Porque:

---

---

---



11. ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se atenta a los fines de la pena?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

12. ¿El que se pueda aplicar la Suspensión Condicional de la Pena (una vez cumplidos los requisitos sine qua non) en el Procedimiento Ordinario o Directo, se puede deducir que también se lo puede hacer en el Procedimiento Abreviado?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

13. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia al no permitir que se aplique la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, implica una coacción tácita, esto es que una persona cuando este en el Procedimiento Ordinario o Directo tenga que elegir, si acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado o esperar a la sentencia para dar lugar a la Suspensión Condicional de la Pena?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---



14. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de legalidad regulado en el Código Orgánico Integral Penal?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---

15. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de favorabilidad contenido en el Código Orgánico Integral Penal?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---

16. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---



17. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

**ENCUESTA**

**OBJETIVO:** Recabar toda la información necesaria para poder contrastarla con la idea a defenderse en la tesis y poder saber si los derechos constitucionales del: debido proceso, seguridad jurídica y los principios penales de: legalidad y favorabilidad de acuerdo al método interpretativo del principio pro homine, que se encuentran previstos en el Código Orgánico Integral Penal, dentro del marco de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, se vulneran, por la no permisibilidad de la aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena tras haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado por parte de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia, a pesar del cumplimiento de los requisitos sine qua non de la Suspensión Condicional de la Pena.

**DIRIGIDO:** A los señores Jueces de la Unidad Judicial Penal de la ciudad de Cuenca.

**INSTRUCCIONES:** Sírvase contestar señalando con una (X) la opción que usted considere correcta, le recuerdo que es anónimo y esté en libertad de escoger su respuesta.

**CUESTIONARIO**

1. ¿Está de acuerdo con la decisión de la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia con fuerza de ley expedida por la Corte Nacional de Justicia, que establece, que en el Procedimiento Abreviado la sentencia de condena a pena privativa de libertad no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena?

SI (    )

NO (    )

Porque:

---

---

---



2. ¿Tras acogerse y haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se puede aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Penal Ordinario?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---

3. ¿La audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial o de juicio?

audiencia especial (    )            audiencia de juicio (    )            otra (    )

Porque:

---

---

---

4. ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, significa que se irrespete el acuerdo o la naturaleza jurídica del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

SI (    )                      NO (    )

Porque:

---

---

---



5. ¿Existe un doble beneficio para el sentenciado si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---

6. ¿La Suspensión Condicional de la Pena, puede ser considerada como, un beneficio penitenciario o como una sanción penal atenuada?

Beneficio ( )

Sanción Penal Atenuada ( )

Porque:

---

---

---

7. ¿Puede ser considerado y aplicado el método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad para poder aplicar correctamente las normas jurídicas?

SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---



8. ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, cual es la norma jurídica más favorable, la Suspensión Condicional de la Pena o el Procedimiento Penal Especial Abreviado?

Suspensión Condicional de la Pena ( )      Procedimiento Penal Especial Abreviado ( )

Porque:

---

---

---

9. ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, que norma jurídica resulta más favorable, el Código Orgánico Integral Penal que no establece prohibición para aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado o la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia que si establece prohibición?

Código Orgánico Integral Penal ( )      Resolución No. 02-2016 de la CNJ ( )

Porque:

---

---

---

10. ¿Aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se da lugar a la impunidad?

SI ( )      NO ( )

Porque:

---

---

---





11. ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se atenta a los fines de la pena?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

12. ¿El que se pueda aplicar la Suspensión Condicional de la Pena (una vez cumplidos los requisitos sine qua non) en el Procedimiento Ordinario o Directo, se puede deducir que también se lo puede hacer en el Procedimiento Abreviado?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

13. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia al no permitir que se aplique la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, implica una coacción tácita, esto es que una persona cuando este en el Procedimiento Ordinario o Directo tenga que elegir, si acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado o esperar a la sentencia para dar lugar a la Suspensión Condicional de la Pena?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---



14. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de legalidad regulado en el Código Orgánico Integral Penal?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

15. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de favorabilidad contenido en el Código Orgánico Integral Penal?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

16. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---



17. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

**ENCUESTA**

**OBJETIVO:** Recabar toda la información necesaria para poder contrastarla con la idea a defenderse en la tesis y poder saber si los derechos constitucionales del: debido proceso, seguridad jurídica y los principios penales de: legalidad y favorabilidad de acuerdo al método interpretativo del principio pro homine, que se encuentran previstos en el Código Orgánico Integral Penal, dentro del marco de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, se vulneran, por la no permisibilidad de la aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena tras haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado por parte de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia, a pesar del cumplimiento de los requisitos sine qua non de la Suspensión Condicional de la Pena.

**DIRIGIDO:** A los señores Jueces del Tribunal de Garantías Penales de la ciudad de Cuenca.

**INSTRUCCIONES:** Sírvese contestar señalando con una (X) la opción que usted considere correcta, le recuerdo que es anónimo y esté en libertad de escoger su respuesta.

**CUESTIONARIO**

1. ¿Está de acuerdo con la decisión de la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia con fuerza de ley expedida por la Corte Nacional de Justicia, que establece, que en el Procedimiento Abreviado la sentencia de condena a pena privativa de libertad no es susceptible de Suspensión Condicional de la Pena?

SI (    )

NO (    )

Porque:

---

---

---



2. ¿Tras acogerse y haber obtenido la sentencia de condena a pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se puede aplicar la figura jurídica de la Suspensión Condicional de la Pena que forma parte del Procedimiento Penal Ordinario?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

3. ¿La audiencia del Procedimiento Penal Especial Abreviado, es especial o de juicio?

audiencia especial ( ) audiencia de juicio ( ) otra ( )

Porque:

---

---

---

4. ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, significa que se irrespeta el acuerdo o la naturaleza jurídica del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---



5. ¿Existe un doble beneficio para el sentenciado si se aplica la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado?

SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---

6. ¿La Suspensión Condicional de la Pena, puede ser considerada como, un beneficio penitenciario o como una sanción penal atenuada?

Beneficio ( )

Sanción Penal Atenuada ( )

Porque:

---

---

---

7. ¿Puede ser considerado y aplicado el método interpretativo del principio pro homine en el principio penal de favorabilidad para poder aplicar correctamente las normas jurídicas?

SI ( )

NO ( )

Porque:

---

---

---



8. ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, cual es la norma jurídica más favorable, la Suspensión Condicional de la Pena o el Procedimiento Penal Especial Abreviado?

Suspensión Condicional de la Pena ( )      Procedimiento Penal Especial Abreviado ( )

Porque:

---

---

---

9. ¿Por efectos del principio penal de favorabilidad, que norma jurídica resulta más favorable, el Código Orgánico Integral Penal que no establece prohibición para aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado o la Resolución No.02-2016 de la Corte Nacional de Justicia que si establece prohibición?

Código Orgánico Integral Penal ( )      Resolución No. 02-2016 de la CNJ ( )

Porque:

---

---

---

10. ¿Aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se da lugar a la impunidad?

SI ( )      NO ( )

Porque:

---

---

---



11. ¿El aplicar la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, se atenta a los fines de la pena?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

12. ¿El que se pueda aplicar la Suspensión Condicional de la Pena (una vez cumplidos los requisitos sine qua non) en el Procedimiento Ordinario o Directo, se puede deducir que también se lo puede hacer en el Procedimiento Abreviado?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

13. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia al no permitir que se aplique la Suspensión Condicional de la Pena en la pena privativa de libertad del Procedimiento Penal Especial Abreviado, implica una coacción tácita, esto es que una persona cuando este en el Procedimiento Ordinario o Directo tenga que elegir, si acogerse al Procedimiento Penal Especial Abreviado o esperar a la sentencia para dar lugar a la Suspensión Condicional de la Pena?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---





14. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de legalidad regulado en el Código Orgánico Integral Penal?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

15. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el principio penal de favorabilidad contenido en el Código Orgánico Integral Penal?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---

16. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional del debido proceso en materia penal?

SI ( ) NO ( )

Porque:

---

---

---



17. ¿La Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho constitucional a la seguridad jurídica?

SI ( )

NO ( )

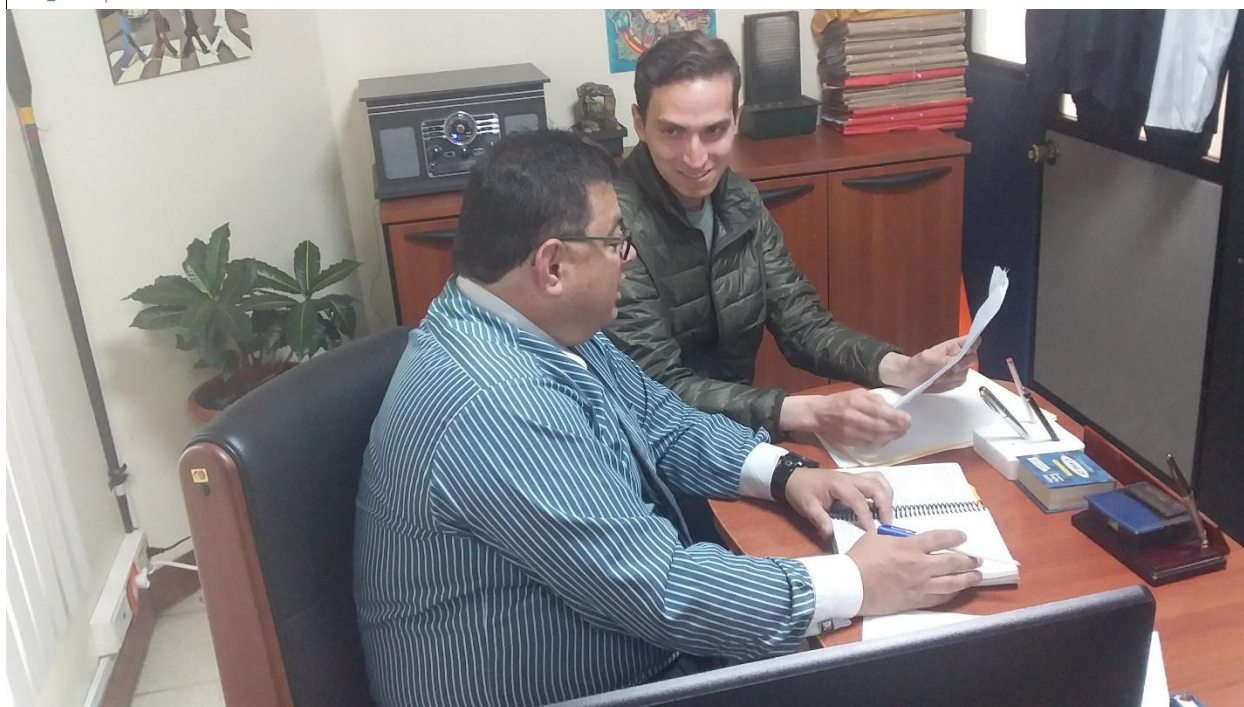
Porque:

---

---

---

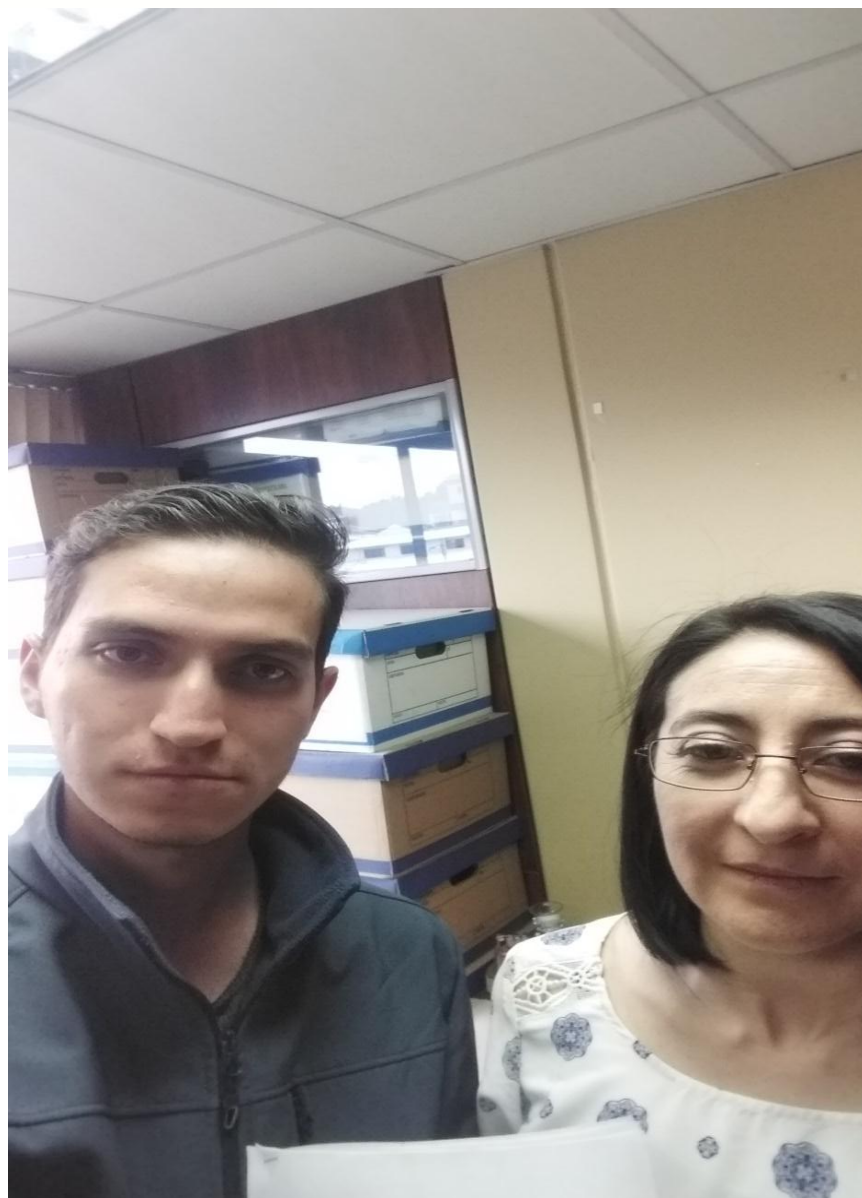
GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



Dr. Paúl Vásquez, Fiscal de la Unidad de Delincuencia Organizada



Dr. Pedro Maldonado, Fiscal de Soluciones Rápidas



Dra. Alexandra Maldonado, Fiscal Tercera de Accidentes de Tránsito

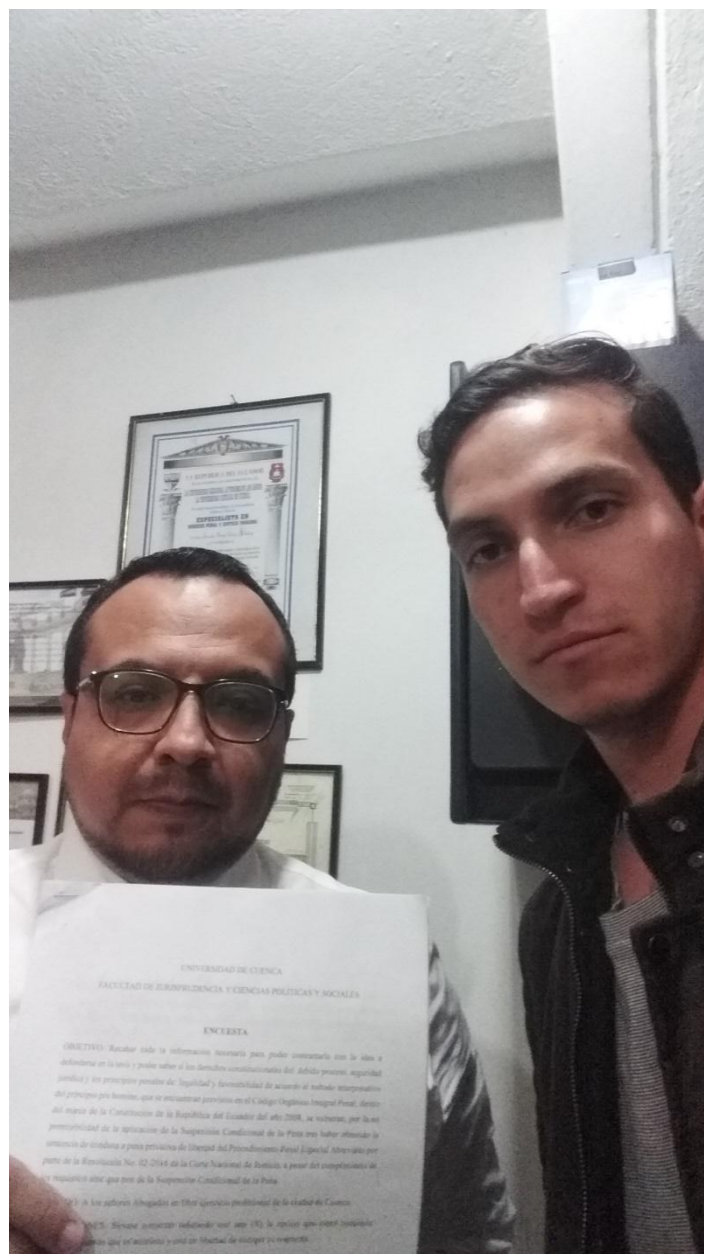


Abogado González Baltazar





Abogada Josefina Pintado



Abogado Edison Quezada

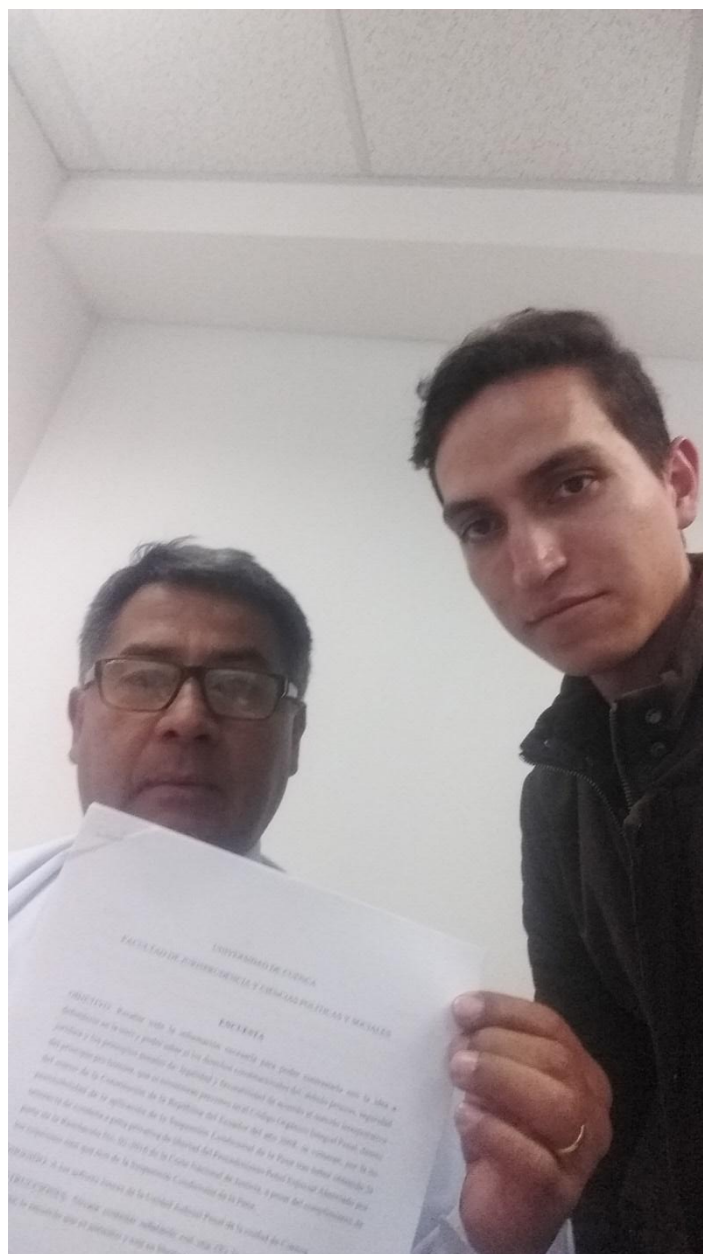


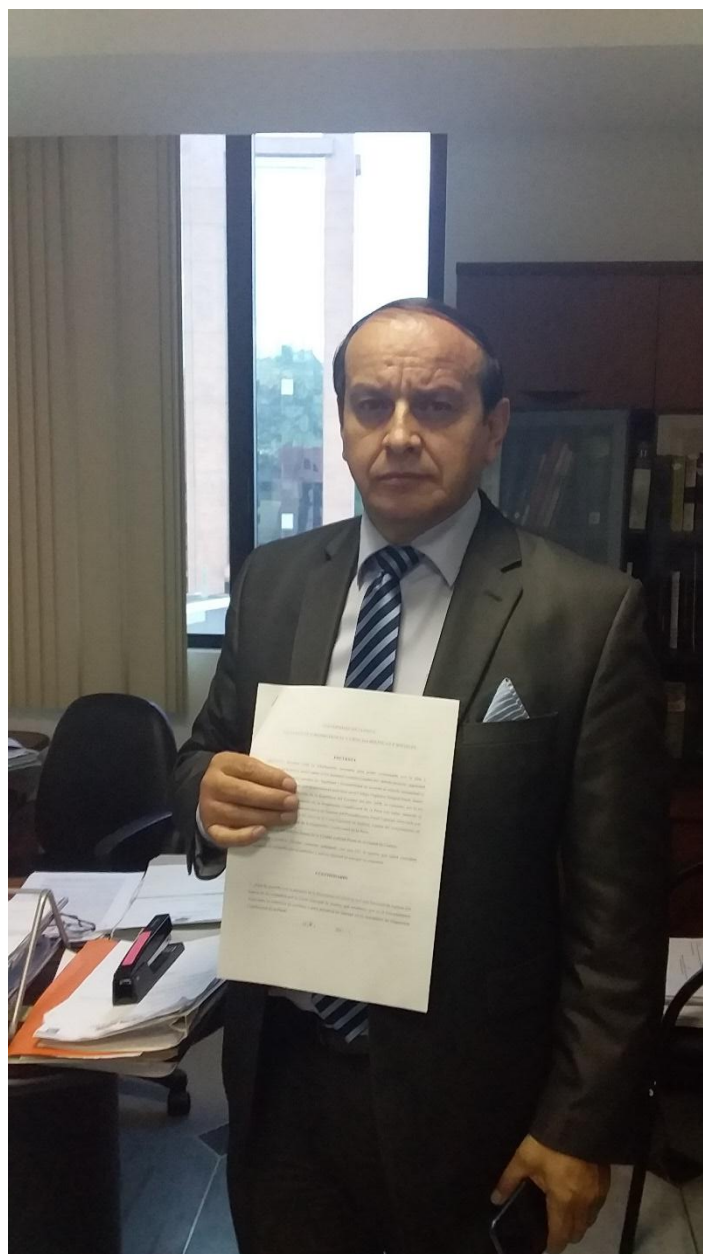
Abogado Diego Inga



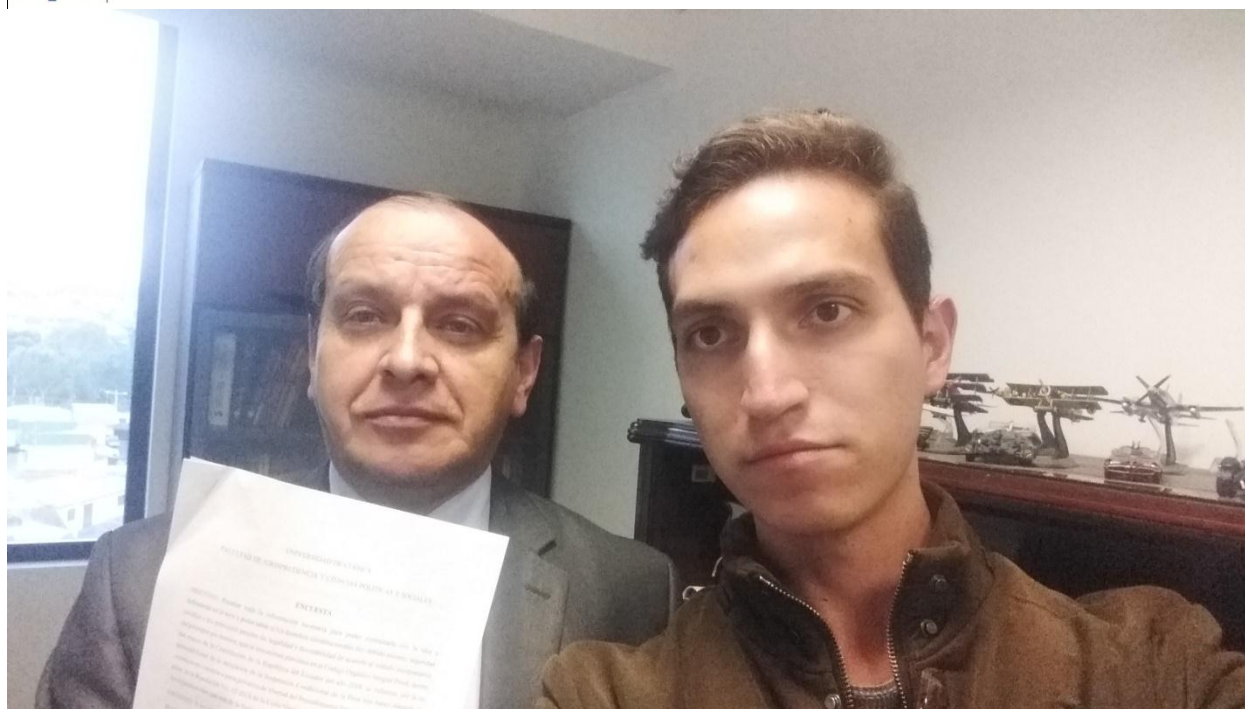


Dr. Alfredo Serrano, Juez de la Unidad Judicial “M” de lo Penal





Dr. Carlos Guzmán, Juez de la Unidad Judicial “G” de lo Penal





Dr. William Sangolqui, Juez de la Unidad Judicial “L” de lo Penal







Dras. Patricia Novillo, Carmita Campoverde y Dr. Guido Naranjo, Jueces del Tribunal Segundo de Garantías Penales

